APPARATUS
ERUDITIONIS
AD
JURISPRUDENTIAM,
PRÆSERTIM
ECCLESIASTICAM,

In quo reviſo, auctoque

Præter Juris Univerſalis Principia,

JUS NATURÆ, GENTIUM, DIVINUM,
APOSTOLICUM, & PONTIFICIUM, JUS SYNODALE
OECUMENICUM, NATIONALE AC PROVINCIALE,
Unacum
Provinciarum ac Regnorum Eccleſiaſtico & Politico Statu,
Diſciplina Eccleſiæ, Hæreſibus exortis &c. continua ſæculorum ſerie ad
præſens usque tempus deductum, inſertisque in hac præſertim nova
editione pro re nata multis obſervationibus criticis, ac controverſiis
Juridicis, Publicis, ac Polemicis,

METHODO HISTORICO-DOGMATICA COLLIGUNTUR,
ET BREVI AC CLARA IDEA DELINEANTUR,

In utilitatem eruditionis amantium, quibus vaſta Conciliorum, Decretorum,
Hiſtoriarum &c. volumina perlegendi aut occaſio aut tempus deficit,

AUTHORE
P. JOSEPHO BINER, S. J.
SS. Theol. & SS. Canonum Doctore, horumque in alma Cæſareo - Leopoldina
Univerſitate Oenipontana, ac in celeberrima Epiſcopali Academia Dilingana,
antehac Profeſſore Ordinario ac Publico.

PARS I.
De Jure in genere.

Editio Quinta auctior.

CUM FACULTATE SUPERIORUM.

Auguſtæ Vindelicorum & Friburgi Briſgojæ,
Sumptibus Fratrum IGNATII, & ANT. WAGNER Bibliop. MDCCLXVII.

BIBLIOTECA NAZIONALE NAPOLI V.E. III
Digitized by Google

Digitized by Google

PRÆFATIO
AD LECTOREM.

Provilum abunde eſt, ut Reipublicæ Litterariæ univerſim, ita quam maxime Jurisprudentiæ, libris innumeris, qui, tum variis in compendiis, tum ſpiſſis etiam voluminibus, Titulos in corpore Utriusque Juris contentos, eodem ferme, paucis mutatis, tenore pertractant, adeo quidem, ut qui unum auctorem legerit, alios etiam plures legiſſe cenſeri poſſit.

Supervacaneum proin duxi, tritam illam toties viam velle ulterius complanare, meliusque de re litteraria meriturum me putavi, ſi ulteriori Candidatorum Jurisprudentiæ eruditioni ſubſervirem, ac nova aliquantum methodo *Apparatum* quendam *Eruditionis* ad Jurisprudentiam, præſertim Eccleſiaſticam,

X con-

Digitized by Google

conſcriberem; quo videlicet Doctrinæ Juridicæ ſociaretur criſis Hiſtorica, & Canonum Legumque ſeveritas eruditionis amœnitate temperetur: quo genere ſtudiorum nihil videtur eſſe jucundius, atque erudita hac ætate nihil utilius, nihil æſtimatius.

Quamvis autem blandiri mihi nullatenus poſſim, me in erudita hac diſciplina aliquid aſſecutum, amatorem tamen ejusdem & æſtimatorem profiteor; conatumque ſaltem, ut ut materiæ dignitati imparem, Lector Benevole, habebis ratum.

Atque hoc quidem primo volumine tres partes, de *Jure in genere*, tanquam fundamento omnis Jurisprudentiæ, de *Jure Naturæ & Gentium*, de *Jure Divino & Apoſtolico*, atque de *Jure Synodali Univerſali*: In ſecundo vero volumine & ſeqq. itidem ſex partes, de *Jure Synodali Particulari*, de *Nationali* videlicet, *Provinciali*, & *Diœceſano*, cum Eccleſiaſtici & Politici Status deſcriptione Hiſtorica, per ſingula ſæcula continuata, Tibi porrigo; Parte XI. *Jus Pontificium* in genere & ſpecie &c. ac demum Parte XII. Hiſtoriam eccleſiaſticam & politicam Aſiæ, Africæ & Americæ complexurus.

Quoad Canonum Doctrinam ipſum Synodorum textum, ea, qua fieri poterat brevitate & claritate, proponere ſtudui, ut, quibus numeroſos amplosque Conciliorum Tomos perlegendi aut otium, aut occaſio non ſuppetit, ſuccincta epitome doctrinæ ſubſtantiam, tanquam nucleum, ſub unum velut aſpectum ponat.

PARS I.

Digitized by Google

PARS PRIMA
DE
LEGIBUS IN GENERE.

Summi momenti non tantum in utroque Jure ſed etiam in Theologia eſt titulus ille Juris Canonici, qui *de Conſtitutionibus* inſcribitur. Dum enim legum naturam, varietatem, cauſas, effectus, ac proprietates examinat, generalia Jurium principia ob oculos ponit. Ut autem in tanta rerum ubertate ſervetur ordo, incipiendum a legibus in genere: tum vero ad varias legum ſpecies deſcendendum. In omni autem re, quæ tractanda aſſumitur, ea videtur eſſe aptior ad docendum diſcendumque ratio, ſi a definitione & diviſione ducatur initium, tum vero ad cauſas ejuſdem, proprietates, & effectus enucleandos progreſſus fiat. Sic enim & ordini & memoriæ quam optime videtur conſuli.

CAPUT I.

De natura, varietate, & cauſis Legum.

SUMMARIUM.

1. *Quid ſit lex.*
2. *Quotuplex ſit lex.*
3. *Cauſa efficiens legis.*
4. 5. *Cauſa finalis.*
6. 7. 8. *Cauſa materialis & objectum legis.*
9. *Controverſia de actu interno.*
10. *Legislator Eccleſiaſticus poteſt præcipere actum mere internum,*
11. *Et jam ſæpius præcepit.*
12. 13. 14. *Solvuntur objectiones.*
15. *Non tamen legislator politicus, propter diverſitatem finis utriusque Poteſtatis.*

16. *De cauſa formali legis.*
17. 18. *Promulgatio conſtituit eſſentiam legis.*
19. *Probabiliter non requiritur, ut lex Pontificia in Provinciis ſolenniter promulgetur.*
20. *Rationes hujus aſſertionis.*
21. 22. 23. *Solvuntur objectiones.*
24. *Et per ſe ſtatim obligat.*
15. *Acceptatio populi non requiritur ad conſtituendam l gem, ſed tantum ad ſtabilitatem.*

QUÆSTIO I.
Quid ſit lex?

1. Reſpondetur: *Eſt ordinatio rationis in bonum commune, ab eo, qui curam communitatis habet, promulgata.* Ita auctores paſſim ex S. Thoma 1. 2. q. 90. art. 4. in c.

Dicitur 1. *Ordinatio rationis*, ſeu rationabilis diſpoſitio ſuperioris, obligans ſubditos ad aliquid faciendum vel omittendum. Per quod differt *a conſilio*, quod nullam imponit obligationem, ſed tantum ſuadet.

Dicitur 2. *Ad bonum commune.* Per quod indicatur finis legis: quæ ſemper tendere debet ad bonum commune, ſeu ad bonum communitatis, moraliter unitæ ſub una gubernatione. Per quod differt lex *a præcepto* ſtricte ſumpto: nam lex fertur pro communitate, & afficit territorium legislatoris: præceptum vero imponitur perſonis ſingularibus, & adhæret perſonis ipſis. Sæpe tamen *lex*, *præceptum*, *ſtatutum*, *jus &c.* in eadem ſignificatione accipiuntur. Unde leges Eccleſiæ dicuntur *præcepta Eccleſiæ*, licet in bonum communitatis ſint latæ.

Legis natura.

Dicitur 3. *Ab eo, qui curam communitatis habet.* Indicatur hic legislator, qui nempe non tantum habet curam & poteſtatem dominativam, aut œconomicam, qualem habet dominus in ſervum, pater in filium, maritus in uxorem, ſed *politicam*, *gubernativam* & *jurisdictionem ſublimem*, quæ ſe extendat ad communitatem perfectam regendam.

Dicitur 4. *Promulgata.* Nam ut decretum, ſtatutum, præceptum, aut quæcunque diſpoſitio obliget ſubditos, debet iis ſufficienter eſſe intimata.

Colliges 1. Sententiam Judicis per ſe non eſſe legem: tum quia datur perſonis particularibus; tum quia non omnis Judex habet jurisdictionem ſublimem ad ferendam legem requiſitam. Unde ſententia eſt potius lata juxta legem, & ſic declaratio legis, quam lex.

Coll. 2. Omnem legem ad aliquid obligare. Unde etiam *lex irritans* obligat, actum irritatum habere pro nullo. Et *lex permittens*, licet non obliget eum, cui aliquid permiſſum eſt, obligat tamen alios, ne eum impediant, & reſpectu horum eſt lex.

Idem dicendum de *Privilegiis*, quæ ſunt quædam lex permittens, obligans alios, ne privilegiatum impediant ab uſu privilegii. Cedit autem

Digitized by Google

in bonum publicum, non impediri eos, qui habent privilegium pro ſe, aut legem permittentem.

QUÆSTIO II.

Quotuplex ſit lex?

Reſp. Cum infra ad leges in ſpecie ſimus deſcenſuri, hic tantum obiter & in genere inſinuatur aliqua legis diviſio. Igitur 2.

1. Lex alia eſt *Naturalis*, ab ipſo nempe auctore naturæ ſcripta in cordibus creaturarum rationalium, & per lumen rationis promulgata.

Alia *poſitiva Divina*; quam Deus in ſacra ſcriptura veteris, ac novi teſtamenti complexus eſt.

Alia *Humana*, quæ nempe hominem habet legiſlatorem. Eaque in *Eccleſiaſticam* & *civilem*, *publicam* & *privatam* ſubdividitur, ut poſtea uberius declarabitur.

2. Dividitur in *Affirmativam* & *Negativam*. Affirmativa præcipit actum ponere; e. g. audire Miſſam die feſto: & hæc obligat quidem *ſemper*, ſed *non pro ſemper*. *Negativa* prohibet actum, e. g. furti: & hæc dicitur obligare *ſemper pro ſemper*. Hinc non teneris audire Miſſam pro ſemper; teneris tamen omittere furtum pro ſemper. Legis varietas.

3. Alia eſt *Præceptiva*, quæ ſimpliciter & abſolute aliquid præcipit aut prohibet, atque ſub culpa in conſcientia etiam obligat. Alia *Pœnalis*, qua mulcta imponitur. Si præciſe pœnam ſtatuit ponenti aliquem actum, quin illum prohibeat, dicitur *pure pœnalis*. Tales dicuntur eſſe plures regulæ religioſorum, & juxta aliquos etiam leges imponentes pœnam venatoribus aut feripetis, aut non ſolventibus telonia, aut exportantibus ex provincia certas merces. E. g. Si lex ita ſonet: *qui exportaverit frumentum, centum imperiales ſolvat.*

Si autem ſimul ſit præceptiva & pœnalis, dicitur *mixta*: e. g Si Princeps dicat: *nemo exportet frumentum: qui autem exportaverit, ſolvet centum imperiales.*

4. Præter iſtas datur etiam lex *Irritans*, quæ nempe irritat ſeu annullat actum. E. g. Lex irritans matrimonium clandeſtinum, contractum pupilli &c. Verum de his plura deinceps.

5. Dividitur in legem *odioſam*, quæ directe & principaliter tendit in odium alicujus, licet ſecundario cedat in favorem alterius. Et in *favorabilem*, quæ directe & principaliter lata eſt in alicujus favorem, licet ſecundario cedat in alterius odium.

QUÆSTIO III.

De cauſa efficiente Legis.

Cauſa efficiens legis eſt Legiſlator. Talis non poteſt eſſe perſona pri- 3.

vata, aut quæ tantum habet poteſtatem dominativam aut œconomicam, qualem habet dominus in ſervos ſuos, aut paterfamilias in ſuam familiam, licet illa mille capitibus conſtet: quia illis per ſe non imperat in bonum communitatis, ſed in bonum ſuum privatum: debet igitur legiſlator habere poteſtatem juriſdictionis in communitatem ſibi ſubditam, & quidem in communitatem *perfectam*: qualis non eſt quælibet multitudo, ſed moraliter unita ſub gubernante cum poteſtate publica ad bonum ipſius communitatis. Unde etiam non omnis, qui habet poteſtatem juriſdictionis, habet etiam poteſtatem legiſlativam, ſed debet habere juriſdictionem publicam & ſublimem. Nam quilibet judex, etiam delegatus habet juriſdictionem, non tamen poteſtatem ferendi leges.

Quis legiſlator?

Talem autem poteſtatem juriſdictionis publicam & ſublimem in ordine ad gubernandam communitatem perfectam ſibi ſubditam ad bonum ipſius communitatis, habet imprimis Deus, & quidem univerſalem reſpectu totius generis humani. Et ab hoc Divino legiſlatore deſcendit jus geminum, naturale videlicet, commune omnibus per orbem hominibus, & poſitivum Divinum, quo aut jus naturale magis declaratur, promulgatur, & inculcatur, ut contingit per præcepta decalogi; aut ea etiam præcipiuntur a Deo, quæ intra ſphæram juris naturalis non comprehenduntur.

Cum autem non ſit poteſtas niſi a Deo, omnis juriſdictio ac poteſtas legiſlativa in ordine ad gubernandos populos, qua homines fulgent, eſt participata quædam & velut delegata poteſtas a Deo, immenſo velut oceano, rivos ſuos per terras diffundente.

Ab hoc igitur fonte poteſtas legiſlativa derivatur in humanum genus; ſive dein illa, conſentiente populo, ſit monarchica, in uno principe collecta; ſive ariſtocratica, ad optimates delata; ſive democratica, communitati populi adhærens, ſive ex his mixta aliqua reipublicæ forma, volente ita populo libero, conflata reſultet.

Quia autem duplex potiſſimum poteſtas eſt collata mortalibus, *Eccleſiaſtica* & *Politica*, ſeu ſæcularis, ideo etiam Deus Eccleſiaſticos legiſlatores dedit (quos inter eminet ſummus Pontifex, Chriſti in terris Vicarius) & Politicos, Reges videlicet & Principes, aut liberas per orbem Reſpublicas. De quibus poſtea in ſpecie tractandum occurret.

QUÆSTIO IV.
De cauſa finali Legis.

Cum ſapiens illa ac provida æterna Mens, conſulens humanis rebus, dederit terris Principes, & Rectores populis, ut honeſte, rite, & ordinate omnia fiant, ſicque bene gubernentur humanæ per orbem ſocietates atque reſpublicæ, facile datur intelligere, Principes non tam ſibi quam populis

pulis vivere, neque tam ſuam privatam, quam publicam communitatis utilitatem ſpectare in ferendis legibus oportere.

Quare finis tam legiſlatorum quam legum alius eſſe non poteſt, quam *bonum commune*, ſeu bonum communitatis, quod per legem intenditur, quæritur, procuratur conſervatur ac promovetur. Imo ex hac ad bonum commune promovendum aptitudine ſuam lex *rationabilitatem* deſumit. Finis legis bonum publicum.

Unde diſpoſitio Principis injuſta, inutilis, noxia publico, non eſt lex, ex defectu finis.

Verum doctrinæ huic aliqua ſe opponere videtur difficultas. Nam 1. multæ leges reſpicere videntur bonum privatum ſingularium duntaxat hominum, ut pupillorum, minorum, clericorum, nobilium, mulierum. 2. Leges tributorum & vectigalium cedunt in bonum Principis. 3. Privilegium eſt lex privata, cedens in bonum privatum privilegiati. 4. Lex præſcriptionis pluribus eſt damnoſa. Ergo non omnis lex debet tendere ad bonum commune, tanquam ad ſuum finem.

Reſp. Omnes etiam hæ leges reſpiciunt bonum commune: cum interſit reipublicæ has leges ferri. Nam ad 1. intereſt reipublicæ certo perſonarum generi, ut pupillis, minoribus, mulieribus &c. legum auxilio ſubveniri. Deinde etiam hæ leges feruntur in pupillo &c. ſub ratione pupillis communi, & prout conſtituunt communitatem pupillorum. Ad 2. lex tributorum ſubditis imponitur, ut Princeps cum neceſſariis ſuis adminiſtris recte gubernare, &, ſi opus, defendere etiam contra hoſtes poſſit rempublicam. Ad 3. pariter exigit bonum publicum, ut privilegiati non impediantur inique ab uſu ſui privilegii. Ad 4. eadem eſt reſponſio: nam lex præſcriptionis conducit ad tollendas lites, & incertitudines bonorum, ad acuendam induſtriam & curam civium, adeoque ad bonum publicum.

Dices 1. Jus dividitur in publicum & privatum. Ergo dantur aliquæ leges, quæ reſpiciunt bonum publicum, & aliæ, quæ reſpiciunt privatum. ℞. N. c. etiam jus privatum intendit bonum commune civium; & objectum formale, ſeu motivum & ratio, ſub qua in illud fertur, ſemper eſt bonum totius reipublicæ. Unde jus *privatum* dicitur, quatenus immediate verſatur circa bonum civium: *publicum* vero, quatenus immediate verſatur circa regimen & ſtatum reipublicæ.

Dices 2. Datur lex prohibens mendacium, licet illud eſſet neceſſarium ad conſervationem reipublicæ. Atqui talis lex non haberet pro fine bonum reipublicæ. Ergo non omnis lex debet habere pro fine bonum commune. Reſp. Hæc difficultas non eſt modica, ejusque ſolutio ex altioribus petenda principiis, quæ parte ſecunda, ubi de jure naturali diſputabitur, proponentur. Interim breviter dico, ſummum humanæ reipublicæ bonum eſſe, ſi ad Deum creatorem ac gubernatorem ſuum ſapientiſſimum 5. Difficultas.

 atque

Digitized by Google

atque ſanctiſſimum, tanquam finem ſuum ultimum, bene ſit comparata, ejusque perfectiones commendet. Atqui non eſſet talis, ſi non daretur lex prohibens mendacium, utpote intrinſece malum, deturpativum naturæ rationalis, ac perfectioni Divinæ veracitatis ac ſanctitatis contrarium: nam ſi Deus licitum faceret mendacium, redundaret imperfectio in ipſam infinitam veracitatem & ſanctitatem Divinam, quæ ſicut mentiri non poteſt, ſic neque licitum facere mendacium. Conſequenter, ſi humanæ reipublicæ ullo in caſu licitum eſſet mendacium, illa peſſime eſſet conſtituta, quia non amplius apta ad ſuum finem ultimum, nempe ad commendandam ſapientiam, ſanctitatem, & veracitatem ſui conditoris & gubernatoris; imo huic fini ſuo eſſet oppoſita, turpis, ac male gubernata. Unde lex prohibens mendacium, pro omni caſu poſſibili tendit ad bonum rationalis reipublicæ: meliusque eſſet, rempublicam humanam non exiſtere, quam male eam a Deo gubernari, in præjudicium ſanctitatis, veracitatis, & aliarum Divinarum perfectionum: quas commendare per rectam ſui gubernationem & conſtitutionem, finis ultimus, intrinſecus & eſſentialis eſt humanæ reipublicæ.

QUÆSTIO V.

De cauſa materiali Legis.

6. Materia, ſeu objectum materiale legis ſunt actiones humanæ, quæ a legislatore vel *præcipiuntur*, vel *permittuntur*, vel *puniuntur*, vel *irritantur*.

Et quidem legis *præceptivæ* objectum debent eſſe actus ſaltem negative honeſti, hoc eſt, non inhoneſti: nam inhoneſti præcipi non poſſunt: quia talis lex non eſſet rationabilis. Poſſunt tamen præcipi actus de ſe *indifferentes*, quando bonum publicum exigit eos præcipi: e. g. ut cives ſe exerceant in armis, ut evadant apti ad defendendam patriam. Et talis lex vere eſt rationabilis; nam licet illius objectum materiale ſit de ſe indifferens, tamen finis, e. g. defenſio patriæ, eſt quid poſitive honeſtum, & reddit etiam objectum materiale, quod *de ſe* eſt mere indifferens, poſitive honeſtum.

Deinde objectum legis præceptivæ debet eſſe *poſſibile*: nam ad impoſſibile nemo tenetur. Neque tantum debet eſſe poſſibile phyſice, ſed etiam moraliter. Hoc eſt, objectum legis humanæ præceptivæ non debet eſſe nimis arduum & difficile, ut ſpectata fragilitate humana non adeo difficulter poſſit lex obſervari. Alias non eſſet rationabilis, & plus mali ex illa oriretur quam boni; unde Eccleſia non poſſet præcipere, ut omnes omnino, etiam infirmi & debiles, toto anno jejunent; ut omnes ſequantur conſilia Evangelica; ut omnes publice confiteantur peccata &c.

Digitized by Google

Legis prohibitivæ objectum ſunt omnes actus mali, & quandoque etiam *de ſe* indifferentes, imo etiam *de ſe* boni, ſi ſint impedimentum majoris boni, aut reipublicæ noxii, aut certo fini contrarii. Sic militibus, imo & mulieribus prohiberi poteſt, ne toto die in templo hæreant, cum neglectu militiæ aut rei domeſticæ. Item prohibetur labor ſervilis die feſto, licet de ſe bonus ſit.

Legis permittentis objectum ſunt actus indifferentes: & quandoque etiam mali, ad evitandum majus malum. Sic alicubi permittuntur (vel potius tolerantur) extrui lupanaria: quin tamen malum a lege permittente approbetur. Sic etiam Deus in lege veteri permiſit conjugi dare libellum repudii, quin præceperit aut approbarit poſitive. In quos actus lex tendat.

Legis punientis objectum ſunt actus criminoſi & culpoſi; & quidem ſi detur mere puniens ſeu mere pœnalis, punit culpam aliquam juridicam, vel politicam, ut communiter docetur.

Lex denique *irritans* fertur in actus malos, & indifferentes, & quandoque etiam in actus de ſe bonos: e. g. quando irritat donationem pupilli, aut Prælati Eccleſiaſtici, factam in cauſas pias. Imo irritari etiam & reſcindi poſſunt per legem actus *jam præteriti* (ſicut etiam puniri poſſunt) non tamen poſſunt prohiberi, aut præcipi, aut permitti per legem; fatuum ſiquidem eſſet præcipere actus præteritos.

Dices 1. Actus honeſti & inhoneſti ſunt objectum legis naturalis: 7.
ergo non poſſunt præcipi vel prohiberi lege poſitiva. ℞. n. c. poteſt enim eadem res eſſe objectum plurium legum: ſic, quæ continentur in decalogo, ſunt materia juris naturalis & poſitivi.

Dices 2. Lex debet eſſe rationabilis, & tendere ad bonum publicum. Ergo non poteſt verſari circa actus indifferentes. ℞. d. c. non poteſt verſari circa actus indifferentes, qui neque ex ſe neque ex fine ſuo ſunt boni, c. c. ſi ſaltem ex fine ſuo ſint boni, n. c. actus, qui de ſe ſunt mere indifferentes, e. g. exercitatio in armis, poteſt præcipi in ordine ad defendendam patriam; & ſic ex fine bono ac publico, quem lex intendit, fiunt boni. Sic etiam lex prohihens, permittens, & irritans actum de ſe indifferentem, ex fine bono & honeſto poteſt fieri rationabilis. Actus de ſe indifferentes.

Dices 3. Lex civilis varia permittit inhoneſta, e. g. patri vel marito interficere adulterum cum filia vel uxore deprehenſum. ℞. Jus civile talia non proprie permittit, tanquam licita; imo non poteſt ſic permittere, quæ ſunt contra jus naturale, Divinum, aut Eccleſiaſticum in re ſpirituali: ſed ea tantum tolerat, & non punit. Si autem quædam ejusmodi per legem voluiſſet licita facere, e. g. diſſolutionem matrimonii propter cauſam fornicationis, præſcriptionem cum mala fide, aut prohibere ſecundas nuptias &c. correctum eſſet per Jus Canonicum.

Quæ-

Digitized by Google

8. An Princeps auferre poſſit ſubditis bona?

Quæres, an lex principis ſe etiam extendat ad auferenda ſubditis ſua jura ac bona? ℞. negative: excepto tamen caſu, quo bonum reipublicæ id exigeret. Ratio eſt: quia juris naturalis principia ſunt: *alterum non lædere*, *cuique ſuum tribuere*. Atqui ſummi etiam Principes obligantur jure naturali. Sic injuſte Achab abſtulit vineam Naboth.

Deinde Princeps poteſtatem ſuam totam habet immediate a populo §. 6. *Inſt. de I. N. G. & C.* populus autem non habuit adeo abſolutam & illimitatam poteſtatem in civium bona, ut abſque gravi ac juſta cauſa potuerit illa auferre. Ergo neque Princeps.

Dices 1. Talis poteſtas a Deo eſt data Sauli Regi, & a Samuele Propheta promulgata populo, 1. *Reg.* 8. ℞. Samuel ibi non proponit jus regi vere competens: ſed prædicit populo uſurpationem iniquam, ut eos a petendo rege abſterreat: ut interpretatur S. Thomas cum communi.

Dices 2. Princeps eſt ſupra leges, & dominus omnium. Ergo pro arbitrio poteſt de omnibus diſponere. ℞. Eſt ſupra leges civiles, non autem ſupra leges naturales. Deinde non habet plenum rerum ſingularum dominium proprietatis, ſed tantum dominium altum & eminentiale: quatenus a republica accepit poteſtatem de iisdem diſponendi pro neceſſitate publica.

Dices 3. Papa in ſpiritualibus pleniſſimam habet poteſtatem. Ergo etiam rex in ſæcularibus. ℞. Neque Papa poteſt pro mero arbitrio, & abſque juſta cauſa perſonis Eccleſiaſticis res ſuas & jura jam quæſita auferre.

CONTROVERSIA.

An actus interni ſint objectum legis humanæ?

9. Non eſt dubium, quin actus etiam mere interni humanæ voluntatis ſint materia ſeu objectum legis naturalis, & poſitivæ Divinæ. Magna tamen eſt diſceptatio, an iidem præcipi aut prohiberi poſſint etiam per legem humanam?

Actus internus indirecte præcipi poteſt.

Et quidem, quod legislator Eccleſiaſticus ſaltem *indirecte* præcipere poſſit actum internum, quando nempe actus externus ſine interno rite poni non poteſt, aut actum mixtum ex interno, & externo, paſſim admittitur: ſic enim lex humana præcipit devotam & attentam orationem, aut recitationem Divini officii, validam adminiſtrationem Sacramentorum, votum caſtitatis ordinandis, conſenſum internum, ſine deceptione, in contractibus. Tota igitur difficultas eo recidit, an legislator humanus etiam *directe* præcipere aut prohibere poſſit actum *mere internum*.

CON-

CONCLUSIO I.

Legiſlator Eccleſiaſticus probabilius poteſt etiam directe præcipere actum mere internum.

Ita Gloſſa *in can.* 14. *de pœnit. diſt.* 1. *& in Clem.* 1. *de hæret.* §. *verum v. eo ipſo.* Ubi plures canones pro hac ſententia citat. item Medina *c. de orat. q.* 15. Roſella *v. abſolutio* 1. *n.* 28. *&* 29. Baldus, Adrianus, Clarus, Cardenas, La Croix, Söll, &c. contra communiorem. 10. Imo etiam directe.

Prob. 1. *negative.* Quia adverſarii probare deberent, Eccleſiam aut ſummum Pontificem non poſſe præcipere, prohibere, aut punire actus mere internos: præſertim cum Deus ei dederit poteſtatem illimitatam ligandi & ſolvendi, quæcunque non ſunt juris naturalis aut Divini, aut aliunde, nempe vel ex ſacris litteris, vel ex Conciliis aut Patribus noſcuntur poteſtati Eccleſiæ eſſe ſubtracta. Atqui probare non poſſunt, actus internos ab univerſali illa poteſtate eſſe ſubtractos.

Prob. 2. *ex fine legis Eccleſiaſticæ;* nam Deus dedit Eccleſiæ poteſtatem gubernativam, non politicam ſed ſacram, ad finem ſupernaturalem, perducendi nempe homines ad æternam beatitudinem ac Dei poſſeſſionem, tanquam ultimum finem ſuum. Ad hunc autem multo magis conducunt, ſuntque neceſſarii actus interni: ſine quibus Eccleſia non poteſt eſſe bene conſtituta. Cum actus externi ſine internis ſint velut corpus ſine anima, cortex ſine nucleo. Quis ergo credat, Deum Eccleſiæ ſuæ tantum dediſſe poteſtatem legislativam in actus minus conducentes ad finem.

Conf. 1. Si quis die jejunii in animo ſuo dicat: *hodie non jejunabo*, peccat graviter, licet mutata poſtea voluntate jejunet. Contra qualem autem legem eſt hoc peccatum mere internum, niſi contra legem Eccleſiaſticam? ſi hunc actum internum prohiberi poteſt Eccleſia, cur non etiam alios? quid directe hic aliud prohibetur, niſi actus internus? &, ſi indirecte præcipi aut prohiberi poteſt, cur non etiam directe? ſi una cum externo præcipi poteſt, quare non etiam ſine illo? Plane, ſi concedatur, uti paſſim conceditur, quod Eccleſia poſſit præcipere actum externum & internum e. g. recitationem Breviarii, & attentionem ſeu devotionem internam, nulla amplius eſt ratio, cur non etiam præcipere poſſit ſolum internum, e. g. meditationem ſeu orationem mentalem, quam pluribus Religioſis de facto leges ſuæ præſcribunt? Unde

Conf. 2. Eccleſia poteſt prohibere & punire actus externos, etiam occultiſſimos, e. g. hæreſin per excommunicationem latæ ſententiæ, ipſo facto incurrendæ, licet pro foro externo probari non poſſit. Poteſt exercere juriſdictionem in actus mere internos, abſolvendo a peccatis internis, diſpenſando in votis &c. Poteſt irregularitatem & cenſuram ferre in deli-

ſta etiam occultiſſima; datque Tridentinum Epiſcopis facultatem ab iis abſolvendi. Ergo etiam actus internos eodem jure præcipere, prohibere ac punire poteſt. Unde

11. Et ſæpius jam ſunt præcepti.

Prob. 3. Eccleſia jam ſæpius præcepit, prohibuit, & punivit directe actus pure internos. Ergo poteſt. a. p. Concil. Trid. *S.* 13. *in decreto de S. Euch.* interdicit, ne quis aliter credat de S. Euchariſtia. Innocentius XI. mandavit in virtute ſanctæ obedientiæ, ne quis ullam ex 65. propoſitionibus, ab eo damnatis, in praxin deducat. Multæ autem ex illis concernunt actus mere internos, e. g. fidem internam, ſpem, dilectionem Dei & proximi. Hoc ipſum prohibet etiam Alexander VII. in damnatione 28. propoſitionum.

Innocentius X. in Bulla damnationis propoſitionum Janſenii mandat, ut nemo aliter *ſentiat.* Atqui ſentire eſt actus mere internus. Denique Clemens XI. in Bulla *Vineam Domini Sabaoth*, decernit, non ſatisfieri præcepto Eccleſiæ per ſilentium, ſed requiri, ut etiam *interius* obſequantur, & propoſitiones Janſenii in animo pro vere hæreticis habeant; hanc eſſe veram orthodoxi hominis obedientiam, etiam *interius* obſequi. Qui aliter *ſenſerint*, tanquam *Apoſtolicarum conſtitutionum transgreſſores* habendos eſſe, ac omnibus cenſuris in hæreticos latis ſubjacere.

Ubi notandum, Janſeniſtas, ne ab Eccleſia ſeparentur, & tamen doctrinæ Janſenii adhærere poſſint, variis technis ac figmentis Pontificia decreta eludere conatos eſſe. Modo quippe dicebant, propoſitiones illas quinque in libro Janſenii non reperiri, aut ſaltem, non in eo ſenſu, in quo ſunt damnatæ, modo aliis confictis interpretationibus, lubrici inſtar colubri ſe gyrantes elabi tentarunt, aut hydræ inſtar nova itidem capita protruſerunt. Cum autem ſummi Pontifices novis mox conſtitutionibus ac decretis confeſtim nova eorum effugia & verſipelles conatus eliderent, tandem dicebant, decretis Pontificiis ſatisfieri per *obſequioſum ſilentium*, ut ipſi vocabant: ad obedientiam Apoſtolicis conſtitutionibus debitam non requiri, ut quis propoſitiones Janſenii ut hæreticas interius damnet, ſed ſatis eſſe, ſi de iis nihil loquatur.

Igitur Clemens XI. anno 1705. edita Bulla *Vineam Domini*, etiam hoc effugium præcludit, decernendo, ut dictum, non ſatisfieri conſtitutionibus Pontificiis per ejusmodi ſilentium, ſed propoſitiones Janſenii vere interius in animo eſſe habendas pro hæreticis: hanc eſſe veram obedientiam, voci Eccleſiæ interius obſequi: qui ſecus faciunt, transgreſſores eſſe conſtitutionum Apoſtolicarum, & omnibus hæreticorum pœnis obnoxios.

Reſponſiones Adverſariorum.

Reſpondent 1. Pontifices hic tantum declarant legem naturalem, aut Divinam, contra quam pugnant propoſitiones Janſenii. Ergo non proba-

probatur, quod Eccleſia præceperit actus internos. Reſp. n. a. Nam licet illæ propoſitiones ſint contra jus Divinum, tamen etiam Eccleſia vere illas prohibet, & interius etiam in animo pro hæreticis haberi jubet, requirendo obedientiam, decretis Pontificiis præſtandam, & adjiciendo pœnam excommunicationis transgreſſoribus.

Certe obedientia Eccleſiæ præſtanda præſupponit præceptum aut legem Eccleſiæ: & transgreſſor legis Eccleſiaſticæ eſſe non poteſt, niſi detur lex Eccleſiaſtica. Et quidem hæc lex verſatur circa actus mere internos, nempe circa internam damnationem propoſitionum Janſenii, & judicium quod. ſint hæreticæ.

Licet igitur etiam lex Divina, aut etiam naturalis eas propoſitiones prohibeat, non tamen ex eo ſequitur, quod non etiam ab Eccleſia ſint prohibitæ: ſicut ex eo, quod ea, quæ in Decalogo continentur, jure naturali ſint prohibita, non ſequitur, quod non etiam jure poſitivo, Divino & humano ſint prohibita: quid enim notius, quam eundem actum pluribus legibus prohiberi, aut præcipi poſſe? Certe Eccleſia quoad hoc obedientiam *ſibi* vult præſtari? & inobedientes dicuntur transgreſſores conſtitutionum Apoſtolicarum.

Deinde Pontifex in eos, qui interius in animo propoſitiones illas non habent pro hæreticis, licet externe nihil faciant, ſed omnino ſileant, pœnam excommunicationis decernit, tanquam in inobedientes transgreſſores Pontificiarum conſtitutionum. Hanc autem pœnam jus Divinum aut naturale non decernit. Habemus ergo hic humanam legem punientem actus mere internos pœna præciſe Eccleſiaſtica.

Reſpondent 2. Eccleſia hic actus internos tantum indirecte prohibet. ℞. Hoc falſum eſſe, patet ex eo, quod prohibeat illas propoſitiones in animo foveri, & præcipiat eas ſerio intus in animo damnari, etiam tunc, quando nullus adeſt actus externus, quem prohibeat, aut præcipiat, aut puniat. Ergo non indirecte, ſed directiſſime actum mere internum præcipit, prohibet, & punit. Quid enim aliud eſt actum directe præcipere aut prohibere?

Reſpondent 3. Eccleſia nomine Dei actus internos directe præcipit, non autem ſuo nomine.

℞. Quid deinde? an non etiam actus externos ſic præcipit? ſive nomine DEI, ſive ſuo præcipiat, tamen vere præcipit directe actus mere internos, quod ſolum petit noſtra ſententia. Deinde ſummus Pontifex gubernat Eccleſiam tanquam Vicarius Chriſti: quaſcunque ergo leges condat pro ſpirituali gubernatione Eccleſiæ, ſive circa actus externos, ſive internos, id facit nomine Chriſti, & tanquam ejus Vicarius. Unde non ſatis apparet, quam vim habeat hæc replica ad infringendam noſtram ſententiam,

 licet

licet totum concedatur, quod hic objicitur. Videndum igitur, an reliqua adverſariorum argumenta ſint firmiora.

Solvuntur argumenta Adverſariorum.

13. Objic. 1. *authoritas.* Nam ſententia docens actus mere internos non eſſe objectum legis humanæ, eſt communis, aut ferme communis. 2. Innocentius III. *c. tua nos* 34. *de ſimonia* ait: *Nobis datum eſt, de manifeſtis tantummodo judicare.* 3. *Can. cogitationis diſt.* 1. *de pœnit.* dicitur: *Nemo patitur cogitationis pœnam.*

Reſpond. ad. 1. Etiam noſtra ſententia munita eſt ſufficienti authoritate, præſertim ſummorum Pontificum, quorum conſtitutiones, ac præcipue Clementis XI. ſi quis bene perpenderit, non multum alienus erit a noſtra ſententia. Neque dubito, quin multi ex antiquioribus noſtram eſſent amplexi ſententiam, ſi tot propoſitiones damnatas, & Bullam *Vineam Domini*, hoc primum ſæculo emanatam, videre potuiſſent.

Explicatur c. Tua nos. Ad. 2. Papa in illo cap. tantum reſcribit, quodſi Clericus tradat bona ſua ad fundandum canonicatum, ſine pacto, ut ſibi conferatur, tunc poſſe ipſum abſque ſimonia aſſumi in Canonicum, ipſique hæc ipſa præbenda, quam fundavit, conferri. Si vero fundationi præbendæ pactum adjiceret, ut illa ſibi conferatur, fore pactum ſimoniacum. Tum vero addit Pontifex; licet conſtare non poſſit de quæſtione facti, an ſcilicet animum ſimoniacum habeat, ſi tamen externe illum non prodat, poſſe eum aſſumi, quamvis forte interne ſit ſimoniacus: quia in executione procedimus ſecundum externa in caſibus particularibus. Ex quo tamen non ſequitur, quod Papa circa interna judicare non poſſit judicio latæ jam ſententiæ, per ipſum factum internum incurrendæ. Unde d. a. Pontifici tantum de manifeſtis datum eſt judicare judicio ferendæ ſententiæ c. a. judicio ſententiæ latæ jam ipſo jure n. a. & c.

Retorqueri etiam poſſet. Eccleſia juriſdictionem ſuam exercet in actus etiam occultiſſimos e. g. hæreſis: licet de iis judicare non poſſit per ferendam a judice ſententiam. Ergo etiam in actus internos. Certe actus occulti tam parum ſunt manifeſti, quam interni. Taceo, quod argumentum probaret, actus internos ne quidem concomitanter cum externis aut indirecte poſſe præcipi.

Ad. 3. eodem modo reſponderi poteſt: Nam nemo patitur cogitationis pœnam, hoc eſt, nemo punitur propter cogitationem per ſententiam ſpecialiter in ipſum a judice ferendam. Poteſt tamen puniri per ſententiam ipſo jure jam univerſaliter latam, e.g. in omnes, qui propoſitionem Janſeniſticam in animo foverint.

Unde Gloſſa ad hunc ipſum textum ait, ſæpius actum cogitationis puniri,

Digitized by Google

puniri, ut hæreſin internam. Taceo, quod Gratianus Canonem illum deſumpſerit ex jure civili, quod tantum loquitur de ſuo foro; non autem de foro canonico.

Ob. 2. *ratio.* Nam poteſtas humana eſt ſenſibilis, & nil cognoſcit niſi ſenſibile. Ergo actus inſenſibiles, quales ſunt mere interni, ſunt extra ſphæram & limites poteſtatis humanæ. Conf. Modum gubernandi Eccleſiam oportet eſſe ſenſibilem. Unde actus interni per ſe nec proſunt, nec obſunt Eccleſiæ.

Reſp. Poteſtas & modus gubernandi Eccleſiam eſt fini, a Chriſto intento ac præfixo, proportionatus. Cum igitur finis Eccleſiæ ſit, non tantum per actus externos, ſed etiam per internos ad æternam beatitudinem tendere; poteſtas a Chriſto generaliter collata ligandi ac ſolvendi ad actus internos etiam ſe extendit. Modo autem ſenſibili Eccleſia procedit promulgando ſenſibiliter legem, ad actus etiam internos ſe extendentem. Retorqueri rurſus argumentum poteſt in actus externos quidem, ſed tamen ita occultos, ut Eccleſiæ de iis conſtare non poſſit.

Dices: Poteſtas legislativa debet eſſe conjuncta cum poteſtate coactiva, ſeu punitiva transgreſſorum: alias eſt inefficax. Ergo judex ferens legem debet poſſe cognoſcere de delicto. 14. An poteſtas coactiva debeat eſſe conjuncta cum directiva.

℟. Argumentum rurſus probaret nimium, quod nempe lex Eccleſiæ ſe non extendat ad actus occultos: imo neque ad internos indirecte prohibendos, quia tales non poſſunt puniri ab Eccleſia. Licet igitur Eccleſia non poſſit actus internos & occultos judicare & punire per cognitionem & proceſſum judicialem, ſufficienter tamen vim coactivam exerit ferendo legem, etiam in conſcientia obligantem ſub culpa, & pœna a Deo infligenda, vel ſub cenſura ipſo facto incurrenda: prout fecit circa propoſitiones Janſenii.

Falſum etiam eſt, quod vis legislativa ſemper conjuncta ſit cum vi coactiva: ut rurſus patet in actibus, externis quidem, ſed tamen occultis, & absque arbitrio commiſſis. Deinde Eccleſia plura præcipit, & ſic poteſtate legislativa ac vi directiva utitur, quin utatur poteſtate ac vi coactiva. Quot enim ſunt Canones, quibus nulla pœna eſt annexa? An non poſſet Princeps Præfecto alicujus provinciæ dare poteſtatem directivam, reſervata ſibi coactiva ſeu punitiva? Sic etiam ſufficit Eccleſiæ ſæpius ſub culpa præcipere, & in conſcientia obligare: pœnam vero ſumendam propter legem violatam relinquit Deo, ſcelerum vindici. Deinde ſi poteſt dari lex humana mere pœnalis, quæ tantum ſub pœna obliget, quare non etiam mere directiva, quæ tantum ſub culpa obliget, ita, ut legislator humanus transgreſſori nullam pœnam imponat? Et quas pœnas per ſe imponunt leges naturales?

CONCLUSIO II.

Princeps tamen ſæcularis ſeu legislator politicus non poteſt præcipere actus mere internos.

15. Diſparitas deſumenda eſt ex fine utriusque poteſtatis, Eccleſiaſticæ ſcilicet & politicæ. Illa ſiquidem pro fine habet rectam gubernationem eccleſiaſticæ reipublicæ in ordine ad finem ſupernaturalem, beatitudinem nempe æternam: ad quem finem actus interni comprimis opportuni ſunt & neceſſarii. Finis vero poteſtatis & jurisdictionis politicæ eſt recta gubernatio reipublicæ ſæcularis in ordine ad felicem ejusdem ſtatum quoad externa procurandum ac conſervandum: ut nempe per ſalubres leges pax & tranquillitas civium foveatur, adminiſtretur juſtitia, nemo ab altero lædatur, & ſuum cuique tribuatur.

Alius finis poteſtatis politicæ.

Ad hunc autem finem conſequendum ſufficit, ſi omnes reipublicæ cives quoad actus externos bene ſint comparari. Atque hinc illud axioma invaluit: *De internis non judicat Prætor.* Et certe aliam poteſtatem in populum non habet Princeps, niſi quæ a populo in ipſum eſt translata; ſed populus non habuit poteſtatem & jurisdictionem in actus ſibi omnino incognitos, & in quibus civis cum cive nullam habet communicationem.

Ex quo altera elucet diſparitas. Nam ſummus ſacrorum Antiſtes & Eccleſia poteſtatem ſuam eccleſiaſticam non accepit a populo ſed a Chriſto: qui dare illam potuit, & dediſſe cenſendus eſt generalibus omnino promiſſis in ordine ad ſpiritualem animarum gubernationem: quæ vel maxime ad internum eorum ſtatum in flore ſuo conſervandum promovendumque tendere debet.

Dices: Princeps etiam ſæcularis per leges ſuas obligare poteſt in conſcientia. Ergo præcipere poteſt actus internos. ℞. n. c. Aliud longe eſt obligare in conſcientia, aliud obligare ad ponendos actus mere internos. Princeps ſæcularis præcipiendo vel prohibendo actus externos obligat in conſcientia ſeu ſub culpa ad ponendos vel omittendos actus externos, non vero ad internos.

Dices 2. Reſpublica, dum fert leges contractuum, præcipit ſimul conſenſum internum, prohibet vero, ne quis alterum decipiat, aut dolo inducat. Ergo actus internos præcipit & prohibet. Reſpondent aliqui, rempublicam *indirecte* & *concomitanter* præcipere actus internos, quia præcipit, contractum rite iniri, quod fieri non poſſet, ſi non poneretur conſenſus internus, & omitteretur dolus. Sed forte ne ſic quidem indirecte legislator politicus præcipit actus internos. Certe Vaſquez 1. 2. *d.* 120. Hurtadus, Sylv. Diana & alii docent, apud Filliucium *Tract.* 23. *n.* 253. humanum legislatorem neque indirecte & concomitanter cum externis

Probabiliter neque indirecte.

poſſe

poſſe actus internos præcipere aut prohibere. Quanto magis id alius dicere poſſet de legiſlatore ſeculari? cur non ſufficiat, conſenſum internum in contractu jure naturali requiri, ne contrahens mentiatur & alterum decipiat, quod jure naturali eſt prohibitum?

QUÆTIO VI.

De cauſa formali Legis.

Forma legis ſunt verba vel alia ſigna externa, quibus legiſlator voluntatem ſuam manifeſtat & promulgat communitati, ſibi ſubditæ, aliquid præcipiendo, prohibendo, permittendo, aut irritando. 16.

Unde etiam ex tenore verborum colligi debet, an graviter vel leviter obligare, an vero tantum conſilium dare ſeu ſuadere velit. Si autem omnibus conſideratis dubium maneat, an verba præceptum grave vel leve, vel tantum conſilium importent, mitiora præſumenda ſunt: quia libertas ſubditorum eſt in poſſeſſione.

Dubitari poſſet, an ſententia prolata a Principe in cauſa aliqua particulari decidenda ſit habenda pro forma conſtitutiva legis? ℞. Per ſe non facit legem univerſalem talis ſententia particularis; præſertim ſi legiſlator non examinavit ipſe totam cauſam: ut patet ex *l.* 2. *C. de leg.* ubi Imperator ait: *Quæ ex relationibus vel ſuggeſtionibus judicantium Procerum ſtatuimus, generalia jura non ſint.* Et ratio eſt: quia talis particularis ſententia non fertur propter bonum commune, ac ſæpe nititur particularibus circumſtantiis. Aliud eſſet, ſi Princeps ſigno aliquo proderet, ſe velle inſtar legis eam ſententiam haberi, ut fecit Juſtinianus *l. fin. C. de leg.* ubi ait: Si imperialis Majeſtas cauſam judicialiter examinaverit, & ſententiam dixerit, omnes judices ſcire debere, hanc eſſe legem, non tantum illi cauſæ, pro qua producta eſt, ſed & omnibus ſimilibus. Sententia Judicis non eſt lex.

Ad formam legis ſpectat etiam ejuſdem *Promulgatio*, & quidem *publica*, per vocem Præconis, aut publicum programma, ut communitati innoteſcat legaliter. Ratio eſt: quia lex eſt locutio legiſlatoris publica ad totam communitatem. Unde *l.* 9. *C. de leg.* dicitur: *leges ſacratiſſimæ, quæ conſtringunt hominum vitas, intelligi ab omnibus debent.*

Duplex tamen adhuc ſupereſt controverſia circa promulgationem legis. Prima: an promulgatio publica ſit pars conſtitutiva legis, ita, ut ad eſſentiam formæ pertineat; an vero tantum ſit applicatio legis & conditio ſine qua non obligaret: ſicut e. g. applicatio ignis ad paſſum non conſtituit vim uſtivam ignis, ſed tantum eſt conditio, ut ignis vim ſuam, quam ex ſe habet, in actu ſecundo exerat. Altera adhuc major eſt quæſtio, quo loco & tempore fieri debeat promulgatio.

CON-

CONTROVERSIA I.

An promulgatio conſtituat ipſam formam & vim obligativam legis?

17. Reſp. cum communi affirmative. Et probatur ex ratione jam inſinuata. Nam lex eſt *locutio publica* Principis ad communitatem ſibi ſubjectam: ſeu potius, eſt voluntas legislatoris communitati publice manifeſtata ac notificata, quæ tanquam vivendi regula communitatem ſubjectam dirigat. Atqui hæc eſſentialiter involvit promulgationem hujus voluntatis. Ergo promulgatio eſt de eſſentia legis.

Conf. Promulgatio ſe habet ad legem, ſicut revelatio Divina ad motivum fidei. Atqui juxta communem Theologorum ſententiam revelatio non tantum eſt conditio ad fidem prærequiſita, & applicatio Divinæ authoritatis in loquendo, ſed eſt partiale motivum fidei. Ergo etiam promulgatio non tantum eſt mera conditio ad legem prærequiſita & illius applicatio, ſed eſt partiale conſtitutivum legis.

Lex privatim tantum concepta necdum obligat. Colliges, non ſufficere ad legem, ut illa in aula Principis in præſentia conſiliariorum ſit concepta, ſed requiri inſuper, ut populo ſeu communitati ſit promulgata & notificata: quia lex eſt locutio publica ad communitatem & directio publica populi.

Unde licet conſiliarius ſciat, in aula Principis eſſe conceptam legem, ut frumenti vel pecuniæ valor minuatur, poteſt adhuc pretio majore currente frumentum vendere, vel pecuniam erogare. Quia lex necdum eſt plene conſtituta; conſequenter necdum habet vim obligandi. Et licet ſic majori pretio emens patiatur damnum, tamen id non eſt imputandum venditori ad culpam, utpote qui uſus eſt jure ſuo: dum rem tanti vendidit, quanti tunc valuit.

Neque tamen ex hoc ſequitur, quod lex ſingulis debeat promulgari. Nam ſufficit illam vel per vocem præconis, vel per publicum programma, in loco publico & conſueto affixum promulgari.

Poſtquam autem ita promulgata eſt, obligat omnes & ſingulos in actu primo; licet forte aliqui promulgationem non audierint, & ſic legem adhuc ignorent. In actu ſecundo vero eos tantum obligat, ad quos legis notitia pervenit: non autem eos, qui illam adhuc invincibiliter ignorant. Pro foro tamen externo poſt factam ſemel publicam promulgationem præſumuntur omnes legem ſcire, niſi poſitive probent, ſe illam inculpabiliter ignoraſſe. Ante promulgationem vero publicam neminem obligat, neque in actu primo, neque in actu ſecundo.

Solvuntur Objectiones.

Ob. 1. *c.* 1. *de poteſt. præl.* dicitur, legem obligare, *ſi ſolenniter editur, aut publice promulgatur.* Ergo non requiritur determinate, ut publice promulgetur, ſed ſufficit, ſi in conſiſtorio Principis concipiatur.

℟. n. c.

℞. n. c. Nam per ſolennem editionem legis hic nihil aliud intelligitur, quam publica promulgatio. Neque tamen fruſtra idem bis repetitur: nam nihil eſt novi, idem prius verbis obſcurioribus proponere, ac deinde clarioribus, ut ſub pluribus nationibus exprimatur.

Ob. 2. Jam ante promulgationem datur lex: ſic enim dicitur: *lex non promulgata non obligat.* Ergo promulgatio non conſtituit formam legis, ſed tantum eſt conditio requiſita, ut lex in actu ſecundo obliget, ſicut juxta nos particularis notitia legis eſt talis conditio.

℞. d. a. Ante promulgationem datur lex incompleta & impropriè talis c. a. completa & proprie talis n. a. &c. Etiam dicitur: *ante infuſionem animæ homo non ſentit, aut intelligit:* nec tamen ſequitur, quod ante infuſionem animæ detur homo completus aut proprie talis.

Ob. 3. Sicut applicatio ignis tantum eſt conditio, ut ignis urat, ſic promulgatio legis eſt tantum applicatio & conditio, ut lex in actu ſecundo obliget. Ergo ſicut applicatio ignis non conſtituit virtutem uſtivam ignis, ſic neque promulgatio conſtituit virtutem obligativam legis.

℞. n. a. Diſparitas eſt, quia lex ex ſua eſſentia eſt locutio publica Principis ad communitatem, ſeu voluntas Principis publicata. Ergo neque exiſtere, neque intelligi poteſt lex aut virtus obligativa legis ante promulgationem. Econtra ignis jam ante applicationem habet calorem & virtutem uſtivam, ut per ſe patet.

Retorqueri etiam poteſt. Nam revelatio Divina eſt quædam promulgatio veritatis: ſicut ergo revelatio conſtituit motivum fidei & virtutem obligativam credendi, ſic promulgatio conſtituit motivum, virtutem obligativam obediendi.

Dices. Lex eſt voluntas legislatoris. Ergo nihil aliud requiritur ad conſtituendam legem. ℞. Ex hoc ſequeretur, quod ſola volitio Principis, mente retenta, jam eſſet lex: quod nemo facile dicet. Unde d. a. Lex eſt voluntas Principis publica: ſeu ſufficienter communitati manifeſtata c. a. voluntas Principis privata, aut necdum manifeſtata n. a.

CONTROVERSIA II.

An lex Pontificia obliget, ſi in Provinciis non ſit promulgata?

Quæſtio ſolennis eſt, qualis debeat eſſe promulgatio, an ſcilicet ſufficiat eandem factam eſſe in urbe primaria, an vero requiratur, ut in ſingulis provinciis aut diœceſibus fiat. 19.

Et quidem de promulgatione legis civilis non adeo magna eſt diſceptatio. Satis enim aperte Novell. 66. c. 1. decernitur, ut leges civiles obligent, requiri, ut in ſingulis provinciis promulgentur. Quamvis enim Novella illa ex inſtituto tantum loquatur de legibus teſtamentariis, pro-

Jure civili lex promulgari

debet in ſingulis provinciis,

pter rationem tamen aliis etiam legibus communem, ad reliquas etiam leges paſſim extenditur, & uſu ſervatur. *Zoëſius ff. de leg. n.* 12.

Major autem inter authores eſt controverſia de legibus Eccleſiaſticis: an ſcilicet ſufficiat, eas Romæ eſſe promulgatas, an vero requiratur, ut in ſingulis diœceſibus promulgentur.

Non tamen de Jure Canonico.

Dicendum: probabile eſt (ſpeculative ſaltem loquendo, & abſtrahendo a praxi & conſuetudine diœceſium, quæ nullatenus eſt culpanda) ad legem Eccleſiaſticam ſufficere promulgationem Romanam, ut omnes per orbem fideles obliget, poſtquam authentica illius notitia ad eos pervenit. Ita Suarez de LL. lib. 4. c. 15 n. 1. ſeq. Sylveſter, Palao, Sant-Gallenſes, Reding. Mezger. Layman. Bart. Bald. Barb. Salas. Gomez. Menoch. Bonac. Vaſq. Cardenas. Azor. Farinac. Pirhing. Wex. Wieſt. Krimer. Schmalzgruber. Söll. Lacroix. Denique pro hac ſententia ſtant Deciſiones Rotæ apud Cardinalem de Luca de Benef. p. 1. diſc. 76. n. 7. Imo Cardenas in Criſi Theol. tract. 1. diſp. 9. art. 11. c. 12. putat ſententiam oppoſitam non amplius eſſe probabilem poſt decretum Alexandri VII. quo varias propoſitiones damnavit, nitentes eo fundamento, quod lex in provinciis non promulgata in iisdem non obliget. Alii cenſuris eandem notant, quas nullatenus approbo, imo frivolas eſſe cenſeo. Nam fatendum omnino eſt, oppoſitam etiam ſententiam, licet non tantam, quantam noſtram, magnam tamen pro ſe habere auctoritatem, ac vere eſſe probabilem, cum rationibus nitatur gravibus. Tenet illam Molina de J. & J. tract. 2. diſp. 395. a n. 6. Leſſ. Medina, Sotus, Marchantius, Sannig. Felin. Zypæus. Gibalin. Gletle, Sometingus, Engel, König, apud clariſſ. P. Schmier, qui in eandem propendet *Juriſpr. Can. civ. l.* 1. *tr.* 1. *c.* 5. *ſect.* 1. §. 2. ac noviſſime eandem amplexus eſt R. P. Vitus Pichler, colendiſſimus Profeſſor meus, in *Cand. Juriſpr. ad tit. de Conſtit. n.* 20. ubi inſuper citat Gloſſ. Armil. Becan. contra quos, tanquam probabilior aliquanto

Probatur concluſio noſtra 1. Summus Pontifex poteſt omnes fideles obligare per conſtitutionem aut decretum Romæ publice promulgatum; & ex altera parte cenſendus eſt velle obligare omnes fideles per conſtitutionem ad eos directam poſt promulgationem Romæ factam, niſi exprimat, ſe tunc primum velle fideles obligatos, poſtquam in Diœceſibus aut Provinciis etiam facta fuerit promulgatio. Ergo ſufficit promulgatio legis ad fideles directæ facta Romæ.

20. Poteſt Papa obligare poſt promulga-

Prima pars, quod ſcilicet Pontifex poſſit ſic obligare, ſi velit, probatur imprimis negative: quia adverſarii non probant, quod non poſſit ſic ligare & ſolvere; non enim probant, quod ex natura rei ſeu ad eſſentiam legis requiratur promulgatio in Provinciis. Imo teſte Cardenas nullus unquam

unquam auctor dixit, legem ex ſua natura requirere promulgationem in Provinciis ſingulis: & meritò. Cur enim ad naturam legis plus requiratur, quam ut in urbe primaria publice communitati ita promulgetur, ut in tanto commercio urbis & orbis legislatoris voluntas per Diœceſes & Provincias facile innoteſcat? tionem Romanam,

Et hinc ſufficit ad legem, pro ampliſſimo etiam regno ferendam, ſi in urbe primaria publice promulgetur, & Rex omnes ſubditos obligare velit. Neque, ut equidem credo, ad legem Imperialem quisquam requireret promulgationem in ſingulis Provinciis, niſi id jure poſitivo, Novella nempe 66. citata ſatis aperte ſanciret Imperator. Quo tamen non obſtante poſſet hodiedum Imperator cum Statibus per Receſſum Imperii poſt factam in urbe, in qua comitia habentur, promulgationem, omnes cives Romani Imperii, ad quos ejus notitia pervenerit, obligare, ſine ſpeciali promulgatione per Provincias.

Atque ex hac doctrina, quæ videtur certa, & ab adverſariis negari non ſolet, colligitur, quodſi Pontifex in aliqua Bulla aut conſtitutione expreſſe addat clauſulam, ſe poſt factam Romæ promulgationem omnes undique fideles, ad quorum notitiam Bulla & illa promulgatio Romæ facta pervenerit, velle obligatos, eos haud dubie eſſe obligatos, licet ſpecialiter per Diœceſes non promulgetur. Idem dicendum, ſi uſus & praxis ſuppleant vicem promulgationis particularis, ut ſupplet in Bulla Cœnæ, reg. Cancell. religionum &c.

Probatur igitur altera pars primi antecedentis, in qua major eſt difficultas, quod ſcilicet poſt promulgatam Romæ conſtitutionem, ad omnes fideles directam, atque in acie Campi Floræ, & ad valvas Baſilicæ Apoſtolorum more conſueto affixam, Pontifex cenſendus ſit velle omnes fideles (niſi aliud addiderit) absque ulteriori publica promulgatione obligatos. Nam ex una parte ad legem per ſe & ex natura rei non requiritur promulgatio in ſingulis Provinciis, & nulla exſtat Eccleſiaſtica conſtitutio, quæ univerſim talem promulgationem requirat: ex altera parte ſatis patet mens legislatoris, dum conſtitutionem in urbe ſua primaria publice promulgat, eaque omnes ſubditos ſuos vult obligatos: ſicut patet mens Epiſcopi, ſi in ſua metropoli, aut Eccleſia cathedrali conſtitutionem promulget. Et vult obligare.

Aut quis dicat, quod ſolam urbem Romam per conſtitutiones ſuas eccleſiaſticas, e. g. per Bullam Cœnæ, aut quando prohibet certas propoſitiones, Pontifex velit obligatam? & quanta difformitas in Eccleſia, ſi una Diœceſis obligetur conſtitutionibus Apoſtolicis (in qua nempe eſt promulgata) altera non obligetur? Cur Pontifex in aliquibus conſtitutionibus addit, ſe velle fideles obligatos, poſtquam in earum reſpective Diœceſibus fuerint promulgatæ? nunquid tam ſpecialis expreſſio & exceptio firmat

 regu-

regulam in contrarium circa non excepta, quod ſcilicet velit obligatos etiam poſt ſolam promulgationem Romanam? Unde Cardinalis Petra in Comment. tr. 1. ſ. 13. n. 32. ait: *Papa, quando vult in conſtitutione reſtringere obligationem tantum in Italia, id dicit expreſſe in eadem conſtitutione, ut in Conſtit. 83. Clementis VIII. &c.*

Ut probat ſtylus curiæ Romanæ.

Et quid aliud loquuntur praxis & conſuetudo curiæ Romanæ, in qua cauſæ omnes deciduntur ſecundum jura Romæ promulgata, ſive deinde in aliis Diœceſibus ſint promulgata, ſive non: de quo Romana curia non ſolet quærere. Quam iniquum autem foret, cauſas aliarum Provinciarum decidere ſecundum jura, quæ in illis nullam vim habent? quam ab omni æquitate abhorrens punire ut transgreſſorem legis, quæ non obligat transgreſſorem? imo quam paradoxum haberi transgreſſorem legis, quæ non exiſtat in Provincia transgreſſoris? aut igitur iniquam curiam Romanam dicere neceſſe eſt, aut fateri, Romanam promulgationem ſecundum ſtylum curiæ Romanæ haberi pro ſufficiente ad inducendam apud exteras etiam Provincias obligationem.

Quod autem hic ſit ſtylus Romanæ curiæ, ſatis exemplis conſtat. Sic Suarez l. c. n. 5. ex Joanne Andreæ teſtatur, electionem, in quadam Provincia factam contra conſtitutionem, tantum Romæ promulgatam, irritam eſſe declaratam.

Idem teſtantur Azor l. 5. c. 3. q. 3. Layman, aliique plures, de multis Pontificum reſcriptis, ac Bullis, quæ non ſunt inſerta Corpori juris canonici: nihilominus tamen cenſentur obligare propter ſolam promulgationem Romæ factam. Et ubinam multi Canones, Corpori juris canonici inſerti, ſunt promulgati ſolenniter, præterquam Romæ?

Neque alia eſt perſuaſio fidelium. Quis enim exiſtimat, ſe abſque piaculo poſſe aliquam ex propoſitionibus damnatis tenere, docere, aut in praxin deducere: licet ea damnatio Romæ tantum ſit promulgata? quod alias conſtitutiones Pontificias, Bullas, decreta, regulas cancellariæ, etiam in Germania vim ſuam habere cernimus, quamvis non conſtet, eas unquam in Diœceſibus Germaniæ eſſe promulgatas ſolenniter ab Epiſcopis?

Neque dicas, Pontifices, dum certas propoſitiones damnarunt, tantum declarationem dediſſe juris naturalis, aut Divini. Nam hoc falſum eſſe, ex eo patet, quod multæ propoſitiones damnatæ loquuntur de iis, quæ non ſubjacent juri naturali, aut Divino, e. g. de jejunio, de labore aliisque cauſis excuſantibus a jejunio, de ovis & lacticiniis, in quadrageſima comedendis, de horis canonicis recitandis, de privilegiis Regularium, de libris prohibitis &c. adjectis inſuper cenſuris, antea nunquam latis: ut patet vel ſolas propoſitiones ab Alexandro VII. anno 1666. damnatas legenti. Conf. denique noſtra ſententia ex eo, quod, ſi ad legem eccleſiaſti-

Google

ſiaſticam per ſe & ex natura rei requireretur, ut in ſingulis Provinciis promulgetur, facile eſſet Principibus ſæcularibus aut hominibus potentibus enervare poteſtatem eccleſiaſticam, ejusque conſtitutiones fruſtraneas reddere, impediendo earum promulgationem in ſuis Provinciis cum maximo præjudicio poteſtatis eccleſiaſticæ.

Solvuntur argumenta contraria.

Objic. 1. *c.* 1. *de N. O. N.* & *can.* 7. *d.* 10. deciditur, in iis caſibus, in quibus nihil clare diſponit Jus canonicum, bene autem civile, iſtius diſpoſitionem admitti poſſe, vel debere, in re, quæ non eſt ſpiritualis, nec contra immunitatem eccleſiaſticam, nec concernit peccatum. Atqui lex civilis *nov.* 66. *cit.* ſtatuit non obligare legem in ea Provincia, in qua non eſt promulgata: Jus autem canonicum de hoc nihil ſtatuit. 21.

Reſp. Diſt. hoc ultimum. Jus canonicum *ſcriptum* de hoc nihil ſtatuit, tranſeat. Jus canon. *conſuetudinarium* nihil ſtatuit, nego. Uſus, praxis, diſciplina, & conſuetudo curiæ Romanæ, præterquam quod ſit lex non ſcripta, ſatis declarat, quæ ſit mens & voluntas Pontificis, ſummi in terris legiſlatoris eccleſiaſtici, dum conſtitutionem aliquam, ad omnes fideles directam, publice Romæ promulgat. Pro qua in teſtem Romæ præſentem adduximus Cardinalem Petra, quod ſcilicet Pontifex ſoleat clauſulam addere, ſi conſtitutionem ſuam velit ad ſolam Italiam reſtringere: ubi igitur talem clauſulam non addit, ſed univerſaliter ad omnes fideles loquitur, omnes vult obligatos. Conſentire videtur ſenſus & perſuaſio fidelium exiſtimantium, circa propoſitiones Romæ damnatas obſequendum eſſe Pontifici, atque ſe ſubjacere cenſuris in decreto ſtatutis, ſi propoſitiones ejusmodi doceant, aut defendant, quamvis cenſuræ illæ nulla lege anteriore ſint ſtatutæ.

Aliter diſponit Jus canonicum ſaltem conſuetudinarium.

Dices. *c.* 13. *de pœnit. & remiſſ.* ſtatuitur, pœnam in medicos ibidem decretam non incurri, antequam Prælati locorum particularium hanc legem promulgaverint. Conf. ex Bulla Pii IV. *Sicut ad ſacrorum*, ubi Pontifex vult, decreta Concilii Trident. non obligare, niſi in ſingulis Parochiis ſint promulgata prius.

Reſp. Ex hoc ipſo, quod c. cit. Pontifex addat clauſulam ſpecialem, pœnam in medicos ſtatutam non incurri in locis particularibus ante promulgationem ibidem factam, habetur argumentum, quod, ubi talis clauſula non additur, legem velit valere poſt promulgationem Romanam, & poſtquam ſufficienter fuerit intimata. Cur enim adderetur aliquando illa clauſula, ſi de Jure communi lex non obligaret in provinciis, niſi poſtquam ibidem fuiſſet promulgata? eſſet utique fruſtranea talis clauſula. Plane exceptio tam ſpecialis, ſeu additio ejusmodi clauſulæ firmat regulam in

Digitized by Google

contrarium quoad non excepta, ſeu quoad eas leges, quibus talis clauſula non additur. Falſum enim eſt, quod ejusmodi clauſula ſit inſtar regulæ, aut exempli, quo doceamur, legem nullam obligare in provinciis ante promulgationem ibidem factam: nam non eſt regula, ſed exceptio a communi regula, quæ oſtendit, legem Romæ publice promulgatam habere vim obligandi etiam in aliis provinciis, niſi in lege ſpecialis addatur clauſula, ut ex Card. Petra probavimus. Cæterum argumentum eſt ſimile huic: Concilium Tridentinum irritavit contractum matrimonialem clandeſtinum: ergo etiam alios contractus clandeſtinos.

Eadem reſponſio ſerviret ad confirmationem, ſi verum eſſet, Pium IV. in Bulla cit. decreviſſe, Tridentinum non obligare, niſi in ſingulis Parochiis prius ſit promulgatum. Verum in tota Bulla nihil horum dicitur.

Ob. 2. Motivum, quod Imperatorem impulit, requirendi Promulgationem in ſingulis provinciis, æque pugnat pro lege Eccleſiaſtica; ut videlicet videtur confuſio, dum in eodem loco alii obligarentur lege, qui nempe illius notitiam habent, alii vero nondum obligarentur. ℞. 1. Hanc inordinationem majorem fore in adverſariorum ſententia: nam in una provincia daretur obligatio legis, in altera non daretur. ℞. 2. Hoc eſſe per accidens, & omni ferme legi commune, etiam naturali: nam ſcientes illam obligantur, ignorantes inculpabiliter non obligantur in actu ſecundo. Deinde, ſi ex ejusmodi diverſitate inordinatio aliqua ſequeretur, facile poſſet lex etiam aliis intimari, ut fiat conformitas: denique, licet vitatio inordinationis potuiſſet Pontifici eſſe motivum requirendi promulgationem in ſingulis provinciis, ſicut Imperator eam requiſivit, tamen non probatur, quod defacto ſufficiens ipſi fuerit motivum: cum uſus & praxis declaret contrarium: & lex per ſolam publicam promulgationem Romæ factam jam plene videatur conſtituta, cum ſit locutio publica Principis ad ſuos ſubditos.

Ob. 3. Pontifices frequenter præcipiunt promulgationem ſuarum conſtitutionum in diœceſibus ſingulis. Atqui hoc eſſet fruſtraneum, ſi jam ante ejusmodi promulgationem obligarent.

22. Cur aliquando Papa requirat promulgationem in provinciis?

Reſpond. Retorq. Pontifices frequenter addunt clauſulam, quod nolint obligare ante promulgationem in provinciis factam. Atqui talis clauſula eſſet fruſtranea, ſi absque illa jam per ſe lex in provinciis non promulgata non obligaret. Igitur Pontifices ſæpius injungunt promulgationem in ſingulis provinciis, ut eo citius, certius, & facilius in omnium notitiam perveniat: & ne quis ob probabilitatem oppoſitæ ſententiæ ab obſervatione legis ſe excuſare poſſit, prætexendo, legem non eſſe ſufficienter promulgatam. Et hinc, licet Pontifices univerſim præciperent, leges ſuas in diœceſibus publicari, tamen non ſequeretur, id per ſe requiri ad obligationem

Digitized by Google

tionem legis, ſed tantum, ut ſic ſuavius, facilius & efficacius in notitiam fidelium & obſervantiam veniant, atque ordo hierarchicus melius obſervetur, ex Eccleſiæ capite per Epiſcopos, magnas veluti venas, in membra etiam minora defluente ſalubri ſucco.

Ob. 3. Promulgatio eſt locutio publica ad communitatem. Ergo debet non tantum fieri apud Romanos & Italos, ſed in omnibus per orbem Chriſtianum diœceſibus. Conf. videtur durum, ſtatim remotiſſimas gentes obligare per promulgationem tantum Romæ factam.

Reſp. Locutio ſummi Pontificis ſatis eſt publica, ſi Romæ, totius orbis urbe principe publice fiat, præſertim cum ibi non tantum Regum legati, ſed Epiſcoporum etiam Procuratores atque omnium ferme nationum homines degere conſueverint: qui de omnibus conſtitutionibus, totam Eccleſiam concernentibus facile edocere poſſunt Principes, Epiſcopos, & populares ſuos, transmiſſis ad eos authenticis copiis. Mittere etiam ſolet curia Romana novas conſtitutiones ad Nuntios Apoſtolicos, & Epiſcopos, non tam ut ſolenniter promulgentur in diœceſibus, quam ut fidelibus innoteſcant, & uſu in praxin eant. Deinde argumentum probaret, quod Papa ne quidem poſſet ante promulgationem in provinciis factam obligare: quod adverſarii non aſſerunt. Promulgatio Romana ſatis publica.

Ad conf. d. a. durum eſt ſtatim omnes obligare, etiam eos, qui legem adhuc invincibiliter ignorant, c. a. obligare omnes, qui ſufficientem illius notitiam acceperunt, n. a. Licet poſt promulgationem Romæ publice factam lex jam ſit de ſe conſtituta, & virtutem obligandi habeat, tamen, antequam fidelibus innoteſcat, necdum eos obligat, ex defectu conditionis, ſubjecti videlicet apti: ſicut ignis, licet ex ſe omnem virtutem uſtivam habeat, tamen necdum urit, neque proxime poteſt urere illa ſubjecta, quibus necdum eſt applicatus. Duri autem nihil habet, quod lex ſtatim incipiat obligare eos, qui ſufficientem illius notitiam hauſerunt. Lex ignorata non obligat in actu ſecundo.

Faciunt hic aliqui diſcrimen inter leges: & de lege præcipiente ac prohibente aſſerunt, eas poſt promulgationem Romanam obligare; ad legem vero irritantem, reſcindentem, auferentem privilegia conceſſa, jurisdictionem &c. requirunt etiam promulgationem in diœceſibus. Verum conſequentia doctrinæ videtur exigere, ut de omnibus idem doceatur, eas nempe poſt promulgationem Romanam obligare eos, qui ſufficientem earum notitiam acceperunt.

Ob. 4. Licet lex Evangelica Jeroſolymis feſto Pentecoſtes ſolenniter fuerit promulgata, tamen deinde ab Apoſtolis per omnes orbis provincias eſt promulgata, juxta mandatum Chriſti: *Ite in mundum univerſum, prædicate Evangelium omni creaturæ.* Ergo etiam lex Eccleſiaſtica, licet Romæ

Digitized by Google

Romæ ſit promulgata, tamen etiam ab Epiſcopis per diœceſes eſt promulganda.

Reſp. Lex Evangelica hodiedum prædicatur ubique, non quod per hanc prædicationem lex conſtituatur, aut ejus vis obligativa: ſed ut omnibus ſufficienter notificetur. Idem contigit per prædicationem Apoſtolorum. Et in hoc ſenſu etiam leges Eccleſiaſticæ tum per Epiſcopos, tum in ſcholis a Doctoribus SS. Canonum intimantur, notificantur, & explicantur; quin tamen hæc notificatio ſit proprie promulgatio, vim obligativam legis neceſſario conſtituens.

Dices: Epiſcopi melius norunt, quam Romana curia, quid Diœceſibus ſuis particularibus, genio, indoli ac moribus Provinciarum ſit magis conveniens & accommodatum. Ergo cenſendus eſt Papa nolle obligare, donec Epiſcopi conſtitutiones Papales expenderint, & poſtquam convenientes eſſe cognorunt, promulgarint.

Reſp. Si Epiſcopi conſtitutionem aliquam Pontificiam Diœceſi ſuæ inutilem aut noxiam exiſtimant, patet illis via ad informandam de hoc ſedem Apoſtolicam. Cæterum voluntas ſummi Pontificis certius dignoſci non poteſt, quam ex ſtylo & conſuetudine ipſius curiæ Pontificiæ, de qua teſtatur Card. Petra, curiæ Romanæ ejusque ſtyli ſcientiſſimus. Teſtatur experientia: qua conſtat, quod, ſi Romam appelletur, cauſæ eccleſiaſticæ ſecundum conſtitutiones ſedis Apoſtolicæ decidantur, ſive deinde illæ ſint in Provinciis promulgatæ, ſive non. Quis enim credat, Pontificem nolle, ut conſtitutiones, Romæ tantum promulgatæ, vim obligandi in Provinciis habeant, & tamen lites ibidem exortas ſecundum easdem decidere? cur decidat, electionem, præſentationem &c. eſſe nullam, ſi ibidem, ubi facta eſt, ſit legitima?

Objic. 5. Multæ ſunt conſtitutiones & Bullæ Pontificiæ, Romæ promulgatæ, quæ tamen extra Italiam, e. g. in Germania & Gallia vim nullam habent. Atqui hoc videtur provenire ex defectu promulgationis.

23. Cur plures Bullæ Papales in provinciis non vigeant?

Reſp. Varias eſſe poſſe cauſas, cur aliquæ conſtitutiones Pontificiæ in variis Provinciis non vigeant: nempe vel ex eo, quod Epiſcopi vel Nuncii Apoſtolici Pontificem informarint de difficultate legis reſpectu alicujus Provinciæ, aliisque circumſtantiis, ſicque Pontifex acquieverit, & conſtitutiones nunquam ſint receptæ, vel per conſuetudinem contrariam iis ſit derogatum accedente conſenſu, ſaltem legali, ſedis Apoſtolicæ; vel quod Reges, Principes, aut etiam quidam Epiſcopi privilegium aliquod ſpeciale ab ipſo Pontifice acceperint, quo indulget, ut conſtitutiones non obligent, niſi in eorum regnis & Epiſcopatibus promulgentur: vel denique, quod Provinciæ ſequantur ſententiam vere probabilem, quod ſcilicet, ſicut leges Imperiales, ſic etiam conſtitutiones Ponti-

ficiæ

Digitized by Google

ficiæ non obligent in Provinciis & Diœceſibus, ſi in iisdem non ſint promulgatæ. Nam fateor iterum, hanc ſententiam valde eſſe probabilem, tum ab authoritate tum ratione, ut ex hactenus allatis ſatis patet; quibus equidem aliquam ſolutionem adhibere conati ſumus, neutiquam tamen tanquam certam aut convincentem venditamus.

Loquor autem ſemper de caſu, quo conſtitutio aliqua, omnes fideles concernens, atque ad omnes fideles directa, ſimpliciter emanat, quæ promulgationem in Provinciis neque expreſſe requirit, neque expreſſe non requirit. Nam ſi Pontifex velit, ut conſtitutio ſtatim abſque ulteriori promulgatione obliget, non dubito, quin ea ſtatim omnes obliget, ad quos ſufficiens notitia illius pervenerit. Idem dicendum, ſi Papa vel Concilium propoſitionem aliquam fidei, aut ad fidem pertinentem edat, aut propoſitionem aliquam, tanquam legi naturali, Divinæ, aut humanæ, contrariam damnet. Nam tunc non fertur lex, ſed declaratur lex jam præexiſtens. Unde ſufficit, quomodocunque ea damnatio & declaratio fidelibus certo innoteſcat. Sæpius etiam uſus & praxis, aut doctrina in ſcholis recepta, vicem promulgationis in Provinciis ſubeunt, ut circa Bullam Cœnæ & regulas cancellariæ loquuntur.

Sicut igitur non dubito, pro his caſibus non requiri aliam ſpecialem ac ſolennem promulgationem in Provinciis, ita ſubſiſto, an extra illos requiratur. Hoc certum, ut conſtitutio, quantumvis Romæ promulgata, actu obliget in Provinciis, debere de ea authentice conſtare; quod fieri poteſt per transmiſſam ad Epiſcopos vel alios authenticam copiam conſtitutionis, aut aliud teſtimonium authenticum. Et hinc Pontifices in Bullis ſuis ſolent addere, ut tranſumptis & copiis authenticis eadem fides habeatur, quæ litteris ipſis originalibus haberetur, ſi exhiberentur. Dixi autem: *ſpeculative loquendo, & abſtrahendo a praxi & conſuetudine Diœceſium:* nam ſi talis vigeat, ut fideles cenſeant, ſe non obligari ad ſervandas leges Pontificias, niſi a proprio Epiſcopo ipſis ſint intimatæ, neque antea ipſas obſervent, talis conſuetudo nequaquam eſt reprobanda; cum ſit conformis doctrinæ plurium gravium Doctorum, gravibus omnino rationibus nixæ. Imo etiam abſtrahendo a conſuetudine, poſſunt fideles ſequi ſententiam vere probabilem, & exſpectare, donec lex Pontificia nova ab Epiſcopo ipſis intimetur, cujus eſt conſtitutiones Apoſtolicas, ſi ad ipſum mittantur a Papa, Diœceſanis ſuis intimare ac promulgare, ſi Diœceſi ſuæ congruere videantur: ſecus vero ſanctam ſedem de difficultate, & cauſis eaſdem conſtitutiones non urgendi, aut circa eas diſpenſandi, aut eas pro tali loco omnino tollendi, informare. Limitatio.

Pars I. D *Quo*

Digitized by Google

Quo tempore leges obligare incipiant?

24. Reſp. Leges civiles, ſicut non obligant in Provinciis, niſi in iisdem ſint promulgatæ, ita a facta promulgatione non obligant, niſi bimeſtre ſit elapſum, ut habetur *nov. 66. cit.*

Non requiritur lapſus duorum menſium.

De legibus canonicis dicendum videtur, quod ſicut per ſe non requiritur ſolemnis & jurisdictionalis promulgatio in Diœceſibus, ita (niſi aliud in conſtitutione exprimatur) non requiratur lapſus duorum menſium ante earum obligationem, ſed ſtatim obligare incipiant ſingulos fideles, poſtquam authentica earum notitia ad eos pervenerit, quia nihil tunc deeſt, quo minus obligatio incipiat, cum ſufficienter conſtet de lege & voluntate legislatoris promulgata. Siquidem diſpoſitio Juris civilis quoad hoc non videtur attendi in foro canonico, ut praxis ipſa videtur declarare.

Equidem Pius IV. in Bulla *ſicut ad ſacrorum* decernit, decreta Concilii Tridentini non obligare ante Calendas Maji, hoc eſt, ante lapſum trium menſium a promulgatione facta ſub finem Januarii, ſubjungens hanc rationem inter alias: quia *jure etiam communi ſancitum eſt, ut conſtitutiones novæ vim non niſi poſt certum tempus obtineant.* Verum hæc diſpoſitio ſpecialis circa decreta Tridentini non debet extendi ad omnes alias leges: tum quia Romæ ut transgreſſores puniuntur, etiam ante lapſum duorum menſium, ut teſtatur Suarez *de leg. lib.* 4. *c.* 15. Vaſq. *diſp.* 156. *c.* 3. Navarrus &c. apud Suârez l. c. tum quia circa decreta Tridentini Pontifex aliam ſpecialem inſuper adducit rationem, nimirum, quia poſt promulgationem factam, *non parum temporis in eis Romæ diligenter emendateque imprimendis neceſſario conſumptum fuit.* Unde Pontifex merito interea ſuſpendit obligationem, ne in tanta decretorum & reformationum multitudine oriatur in Eccleſia confuſio. Unde non fuit unica ratio, obligationem ſuſpendendi, diſpoſitio illa civilis, quam obiter Pontifex refert: imo neque ipſe circa Tridentini decreta diſpoſitionem illam ſervavit: cum illa bimeſtre tantum indulgeat, Papa vero trimeſtre conceſſerit, quo durante decreta Tridentini circa reformationem morum ac diſciplinæ non obligent. Unde referendo illam diſpoſitionem Juris civilis aliud inſinuare non voluit Pontifex, quam nihil eſſe novi in Jure, indulgere aliquam temporis moram, a promulgatione facta, intra quam decreta necdum obligent. Verum hæc ipſa tam ſpecialis expreſſio circa decreta Tridentini videtur firmare regulam in contrarium circa alias leges eccleſiaſticas, quibus ſimilis clauſula, obligationem aliquamdiu ſuſpendens non adjungitur.

Cur Tridentinum non ſtatim obligavit.

CONTROVERSIA III.

An ad legem requiratur acceptatio populi?

25. Aliqui ex Juriſtis cum Nav. & Cov. exiſtimant, acceptationem populi eſſe

eſſe neceſſariam, vel tanquam conſtitutivum legis (ut de promulgatione diximus) vel tanquam conditionem (ſicut requiritur cognitio legis) ut lex obliget: ex his fundamentis:

1. Quia *Can.* 3. *d.* 4. dicitur: *Leges inſtituuntur, cum promulgantur: firmantur, cum moribus utentium approbantur.* Et *l.* 32. *ff. de LL. cum ipſæ leges nulla alia ex cauſa nos teneant, quam quod judicio populi receptæ ſint.* Ergo acceptatio populi eſt de eſſentia legis, vel ſaltem neceſſaria conditio. **Rationes dubitandi.**

2. Quia multæ ſunt conſtitutiones, quæ præciſe ideo in multis locis non obligant, quod ibi non ſint receptæ: ut patet in decretis reformatoriis Tridentini. Unde illud: *Lex non acceptata non obligat.*

3. Quia conſuetudo contraria poteſt tollere legem. Ergo poteſt etiam eandem impedire, ne inducatur. Confir. Supplicando vel appellando a lege poteſt ſuſpendi obligatio legis. Ergo etiam non acceptando tolli.

4. Leges feruntur ſub tacita conditione acceptationis: quia ſic ſuavius & ad bonum communitatis aptius proceditur.

5. Si Princeps habet plenam poteſtatem ferendi leges, regimen facile degenerat in tyrannidem. Ergo prudentius requiritur acceptatio populi.

6. Eccleſia Græca legem eccleſiaſticam de continentia Sacerdotum non acceptavit. Ergo etiam aliis populis liberum eſt, leges acceptare.

His tamen non obſtantibus communis & certa ferme eſt ſententia, extra ſtatum democraticum ad legem ejusque obligationem non requiri acceptationem populi, ſed poſtquam lata & promulgata eſt, eandem jam integre eſſe conſtitutam, ac per ſe ſtatim obligare.

Ratio eſt, quia poteſtas legislativa eccleſiaſtica Pontificis eſt immediate a Deo; civilem vero omnem populus tranſtulit in Principem per *legem regiam*, ut dicitur *l.* 1. *ff. de conſtit. Princip.* in ſtatu vero ariſtocratico eandem tranſtulit ad optimates. Ergo legislator non tenetur requirere aut exſpectare conſenſum aut acceptationem populi, ſed poteſt obſervantiam legis promulgatæ ſtatim urgere, & transgreſſores punire, prout de facto contingit. **26. Rationes decidendi.**

Hinc Alexander VII. merito damnavit hanc propoſitionem: *Populus non peccat, etſi absque ulla cauſa non recipiat legem, a Principe promulgatam.*

Et ratio ulterior eſt, quia inefficax eſſet & enervis poteſtas legislativa in Principe aut optimatibus, ſi ad legem ferendam requireretur conſenſus & acceptatio populi: nam ſic plebs libertatis cupida poſſet omnes leges eludere iisque, tribunitiæ illius inſtar poteſtatis, intercedere, cum perturbatione reipublicæ, & ruina diſciplinæ.

Imo tot eſſent Con legislatores, quot homines; & Principes ac reges potius regerentur a ſubditis, ſi iſti velut approbare ac confirmare deberent

Digitized by Google

Principis voluntatem. Sicque nulla amplius eſſet in mundo monarchia & ariſtocratia.

27. Neque aliquid probant ea, quæ pro oppoſita ſententia ſunt allata. Nam ad 1. reſp. Leges non firmari utentium moribus in hoc ſenſu, quod utentium mores ſeu actualis obſervantia legem conſtituat, aut ſit conditio neceſſaria, ut obliget: ſed dicuntur leges utentium moribus firmari, quatenus obſervantia eſt neceſſaria ad legum ſtabilitatem ac durationem longiorem. Si enim non obſerventur, deſuetudine, aut contraria conſuetudine tolluntur: ut titulo de conſuetudine dicetur. Et hinc Can. 3. cit. adduntur hæc verba: *Sicut enim moribus utentium in contrarium nonnullæ leges hodie ſunt abrogatæ, ita moribus utentium ipſæ leges confirmantur.* Hoc eſt: Sicut conſuetudine contraria leges tolluntur, ſic uſu & obſervatione ſtabilitatem accipiunt. Unde receptio ſeu acceptatio non eſt neceſſaria ad ipſamlegem, bene vero ad ſtabilitatem legis. Quo ſenſu aliqui dicunt, acceptationem eſſe neceſſariam ad perfectionem *accidentalem* legis, non vero ad *ſubſtantialem.* Cæterum verba, in objectione allata, non ſunt verba Canonis 3. ſed ſunt tantum Gloſſema & adjectio Gratiani, adeoque non habent majorem authoritatem, quam ipſe Gratianus. Alter textus ex *l.* 32. *ff. de LL.* eodem ſenſu eſt intelligendus. Præterquam quod loquatur de tempore antiquo, quo poteſtas legislativa adhuc erat penes populum.

Reſp. ad rationes dubitandi. Quomodo leges moribus firmentur?

Ad 2. eadem eſt reſponſio: Nam lex non acceptata dicitur non obligare amplius, tum quia deſuetudine tollitur, ut primi quidem peccent, qui illam non recipiunt, & obſervant, poſteri vero non amplius illa obligentur: tum quia legislator quandoque non vult obligare, niſi illos, qui legem ultro recipiunt: vel tacite ſaltem connivet, & legem illis remittit, qui eandem non recipiunt, ut circa reformationes Tridentini in aliquibus locis contigiſſe videtur. Tum denique, quia lex quandoque eſt implicite conditionata, ut legislator nolit obligare, ſi juſta cauſa ſubſit legem non recipiendi.

Ad 3. Si legislator ſtatim abſolute vult obligare, ſubditi legem non acceptando neque legem neque illius obligationem poſſunt impedire, ſed ſtatim incipit obligare. Si tamen populus legem non obſervet per decem annos, & legislator conniveat, cenſetur legem remiſiſſe. Et ſic, ut dictum, primi transgreſſores peccant non vero poſteriores, quia lex per non obſervantiam, accedente tacito ſaltem aut legali conſenſu legislatoris eſt ſublata.

Ad conf. Appellando ad ſuperiorem, ſuſpenditur interea obligatio legis, ab inferiore legislatore latæ; non tamen ſuſpenditur ſupplicando: nam donec legislator vel ejusdem ſuperior ſupplicationi annuat, & ſupplicantem

Digitized by Google

cantem a lege eximat, aut legem omnino remittat, tenetur eam obſervare, quia lex interea eſt in poſſeſſione.

Ad 4. Aliquando leges feruntur ſub conditione acceptationis, non tamen ſemper, imo neque ordinarie. De cætero regimen non tantum debet eſſe ſuave, ſed etiam efficax, non autem eſſe talé, ſi in arbitrio ſubditorum eſſet poſitum, an velint obligari legibus.

Ad 5. Quod aliquando poteſtas gubernativa degeneret in tyrannidem, eſt per accidens. Majora tamen ſequerentur mala in humana republica, ſi Principes in ferendis legibus dependerent a ſuis ſubditis: quia ſic eſſet inefficax atque enervis poteſtas gubernativa, cum ruina reipublicæ ac morum diſciplinæ.

Ad 6. Vel Eccleſia legem de continentia ſacerdotum non extendit ad Græcos, vel primi transgreſſores peccarunt. Conſequenter neque ad illam legem conſtituendam requirebatur acceptatio Græcorum, ſed tantum ad illius ſtabilitatem.

Dixi autem 1. *Extra ſtatum democraticum.* Nam in republica democratica, in qua penes totum populum eſt poteſtas gubernativa ac legislativa, non datur lex, niſi a majore parte populi ſit lata. Si autem ita ſit lata, reliqui etiam eandem acceptare & ſervare tenentur.

Dixi 2. Quod lex *per ſe* ſtatim obliget. Nam per accidens contingere poteſt ex variis cauſis, ut ſubditi non ſtatim obligentur. E.g. 1. Si Princeps ultro concedat ſpatium legem experiendi, aut procedatur ſecundum probabilem ſententiam, quod ante duos menſes non obliget, aut quod lex Romæ tantum promulgata, non obliget in Provinciis.

2. Si major pars populi illam non obſervet, connivente & acquieſcente legislatore: nam tunc neque minor pars amplius obligatur. 3. Si onus iniquum imponat, e. g. nimia tributa. 4. Si ſit nimis gravis aut contra particularem conſuetudinem alicujus loci, quam legislator præſumitur ignoraſſe. Pro tali enim caſu non cenſetur legem tuliſſe. Securius tamen eſt, tunc legislatori difficultatem aut conſuetudinem contrariam proponere, ut ipſe legem tollat, aut mitius interpretetur. Lex enim, etiam dura, ſi certo conſtet eſſe latam & promulgatam, nec conſtet eſſe injuſtam, eſt in poſſeſſione, ac interim ſervari debet, juxta illud Ulpiani l. 12. ff. qui & a quibus manumiſſi: *Quod quidem perquam durum eſt; ſed ita lex ſcripta eſt.*

Digitized by Google

CAPUT II.

De effectu ſeu obligatione Legis.

SUMMARIUM.

QUÆSTIO I.

De effectu legis in genere.

1. *Effectus omnis legis eſt obligatio: & quidem in conſcientia;*
2. *Quia parendum,*
3. *Etiam legi permittenti.*

QUÆSTIO II.

De effectu legis pœnalis.

4. *Quid lex mere pœnalis?*
5. *Talis proprie non datur,*
6. *Sed eſt inſtar legis imperantis ſolutionem teloniorum.*
7. *Regulariter non incurruntur pœnæ ante ſententiam Judicis, ſi requirant actionem poſitivam delinquentis difficilem, aut privent jure jam quæſito.*

QUÆSTIO III.

De effectu legis tributariæ &c.

8. *Non ſunt mere pœnales; obligant in conſcientia.*
9. *Quomodo ferantur?*

QUÆSTIO IV.

De lege fundata in falſa præſumptione.

10. *Nunquam obligat. Oſtenditur exemplis.*
11. *Fundata tamen in periculo univerſali omnes obligat.*

QUÆSTIO V.

De lege ignorata.

12. *Invincibiliter ignorata nullum parit effectum, niſi ſit irritans.*
13. *Secus de ignorata culpabiliter.*
14. *Sciens culpam incurrit reatum pœnæ: licet hanc neſciat eſſe annexam.*
15. *Nam in quantum cognoſcit culpam, incurrit pœnam.*
16. *Aliud forte de pœna cenſurarum.*
17. *Ignorantia facti alieni regulariter excuſat, ac prodeſt: non vero ignorantia juris manifeſti.*
18. *Quia ignorantia juris præſumitur eſſe vincibilis, facti alieni autem invincibilis.*
19. *Facilius autem præſumitur ignorantia invincibilis, cum eam allegans certat de damno vitando, quam ſi certet de lucro captando.*
20. 21. *Per ignorantiam juris inculpabilem indebite ſolutum repeti poteſt.*
22. *&c. Gaillii, Zoeſii, & Menochii hac de re doctrina.*

QUÆSTIO VI.

De lege dubia.

25. *Lex negative dubia non obligat.*
26. *Major controverſia circa legem poſitive dubiam.*
27. *Bene notandum diſcrimen inter probabilitatem tantum ſpeculativam, verſantem e. g. circa valorem actus, & inter practicam, verſantem circa licentiam actus. Unde*
28. *Probabiliſſimus nihil commune habet cum propoſitionibus damnatis;*

29. *Quia*

Digitized by Google

29. *Quia non infert ex probabilitate ſpeculativa practicam.*
30. *Sed neque ſufficit tenuis probabilitas.*
31. *Aliquem tamen probabiliſmum omnes debent defendere.*
32. *Argumentum primum probabiliſmo ab auctoritate, etiam antiquorum, præſertim Dominicanorum.*
33. *&c. Si dubium poteſt deponi, licite agitur: ſi non poteſt deponi, non poteſt formari judicium de exiſtentia legis: adeoque hæc invincibiliter ignoratur.*
35. *Dubium practicum ſemper poteſt deponi, formarique dictamen certum.*
36. *Diſcrimen inter legem antecedentem & conſequentem.*
37. *Nullus contemptus legis.*
38. *Variæ formulæ dictaminis.*
39. *Hoc non ſemper debet eſſe poſitive certum.*
40. *Neque neceſſe eſt examinare gradus probabilitatis, modo conſtet de vera probabilitate.*
41. *Semper tutiora ſequi eſt impoſſibile.*
42. *An probabiliſmus inducat laxitatem morum?*
43. *Propoſitiones damnatæ non ſunt ortæ ex probabiliſmo.*
44. *Via ſalutis nec nimium dilatanda, nec nimium coarctanda.*
45. *Pontifices, Theologi & Juriſtæ ſupponunt probabiliſmum.*
46. *Quomodo verum, in dubio partem tutiorem eſſe eligendam.*
47. *Synopſis argumentorum.*
48. *Libertas in poſſeſſione.*
49. *Praxis Rigoriſtarum benignior, quam doctrina.*
50. *Quam difficile redderetur Sacramentum pœnitentiæ.*

QUÆSTIO VII.

An obliget lex in dubio, an ſit abrogata aut impleta.

51. *Videtur eſſe in poſſeſſione: adeoque ſervanda.*
52. *Probatur ab inductione.*

QUÆSTIO VIII.

An lex obliget in gravi metu, periculo, difficultate?

53. *Naturalis negativa ſemper obligat; non tamen humana, imo neque Divina aut naturalis affirmativa.*
54. *Excipitur duplex caſus: quo transgreſſio cederet in contemptum Dei aut poteſtatis Eccleſiaſticæ: aut in præjudicium boni publici. Excipitur etiam lex irritans.*
55. *An teneatur ad partem, qui non poteſt implere totum?*

QUÆSTIO IX.

De effectu legis irritantis.

56. *Tribus modis poteſt lex irritare. Aliquando tamen requiritur adhuc ſententia declaratoria.*
57. *Metus aut ignorantia non tribuunt valorem.*
58. *&c. Diſcutitur controverſia, an lex ſimpliciter irritans irritet pro utroque foro. Defenditur affirmativa ſententia.*
63. *&c. Altera controverſia, an omnis lex prohibens ſit etiam irritans. Eli-*

Digitized by Google

[I]gitur negativa ſaltem quoad leges canonicas.

69. *&c. De irritatione pœnali.*

QUÆSTIO X.

Quomodo lex obliget?

72. *Quando graviter obliget?*

73. *An requiratur intentio legi ſatisfaciendi?*

74. *An uno actu impleri poſſint plura præcepta, & quot ſint peccata, ſi uno actu violantur plures leges: aut unus actus feratur in plura objecta totalia?*

Poſt explicatas legum cauſas effectus earum ſunt ſubjungendi. Eſt autem effectus omnis legis *obligatio* obſervandi legem, e. g. faciendi, quod lex præcipit facere, omittendi, quod prohibet &c. Sed quoniam hæc materia in plures ramos ſe explicat, dividere eandem oportet in ſuas partes. Unde ſit

QUÆSTIO I.

De effectu legis in genere.

1. Omnis lex obligat in conſcientia.

Effectus omnis univerſim legis eſt obligatio in conſcientia, hoc eſt, ſub culpa coram Deo. Si enim eſt lex *præcipiens*, teneris facere id, quod præceptum eſt: ſi *prohibens*, oportet omittere, quod prohibetur: ſi lex *permittens*, nemo impediendus aut turbandus in eo, quod ſibi lege permiſſum eſt: ſi lex *irritans*, nemini licitum eſt, actum irritatum pro valido alteri objicere, aut effectum ex eo velle conſequi. Si denique lex eſt *pœnalis*, obligat judicem ad infligendam pœnam ſtatutam, & transgreſſorem ad eandem ſuſtinendam: ut proin omnis omnino lex, ſive civilis, ſive eccleſiaſtica, ad aliquid obliget in conſcientia. In quo differt a *conſilio*, quod quidem ſuadet id, quod eſt decens ac melius, non tamen obligat; ut patet in conſiliis Evangelicis.

Quia tenemur obedire ſuperiori.

Et ratio hujus afferti eſt: quia quilibet tenetur obedire ſuperiori ſuo legitime imperanti, & quidem jure Divino ac naturali, ut docemur a S. Paulo ad Rom. 13. ubi ait: *Omnis anima ſublimioribus poteſtatibus ſubdita ſit: non eſt enim poteſtas niſi a Deo; itaque qui reſiſtit poteſtati, Dei ordinationi reſiſtit: qui autem reſiſtunt, ipſi ſibi damnationem acquirunt.* Et mox addit: *Dei miniſter eſt* (poteſtas ſeu legislator) *vindex in iram ei, qui male agit: ideo neceſſitate ſubditi eſtote, non ſolum propter iram, ſed etiam propter conſcientiam.* Conſonat illud 1. Petri 2. *Subjecti igitur eſtote, ut, ſive regi, quaſi præcellenti, ſive Ducibus, tanquam ab eo miſſis ad vindictam malefactorum, laudem vero bonorum: quia ſic eſt voluntas Dei.*

Ex

Ex quo ulterius ſequitur, impoſſibilem eſſe legem, quæ non obliget in conſcientia: nam lex eſt rationabile præceptum ſuperioris impoſitum ſubditis. Atqui tale dari non poteſt, niſi ſubditi obligentur parere præcepto. Adeoque licet Princeps non intenderet per legem ſuam obligare in conſcientia, tamen re ipſa lex obligaret, non quidem ex intentione principis, legem ferentis, ſed ex voluntate Dei, præcipientis obedire ſuperiori: cum juris naturalis & poſitivi Divini lex ſit, omni ſuperiori legitime præcipienti obediendum eſſe. 2. Et quidem neceſſario.

Unde licet in poteſtate legislatoris humani ſit, an lex exiſtat, vel non exiſtat: ſuppoſito tamen, quod eam velit exiſtere, ex lege Divina ac naturali conſequente ac veluti reflexa neceſſario obligabit in conſcientia.

Et hinc transgreſſio legis humanæ ſemper eſt etiam mediate transgreſſio legis Divinæ ac naturalis, quæ videlicet præcipit legi humanæ parere. Veriſſima proin manet illa definitio peccati, a S. Auguſtino propoſita: quod ſcilicet ſit *dictum, factum, vel concupitum contra legem Dei:* nam licet aliqua peccata ſint immediate contra legem humanam, mediate tamen ſunt contra legem Dei. Quia etiam lex Divina præcipit.

Ex quo pariter ſequitur, licet legislator non poſſit cognoſcere ea, quæ in ſubditorum conſcientia contingunt, neque poſſit directe pœnam inferni imponere, tamen utrumque poteſt Deus, graviter præcipiens obſervare legem humanam graviter præcipientem: etiam tunc quando hæc tantum verſatur circa bonum commune politicum. Unde etiam leges Imperatorum ethnicorum, aliorumque legislatorum infidelium obligabant in conſcientia, & ſub pœna æterna in re gravi quamvis forte de his non cogitarint. Et punit, Etiam transgreſſiones legum civilium.

Atque in hoc ſenſu potiſſimum intelligendum eſt receptum illud juris principium: *Lex juſta pro foro externo, eſt etiam juſta pro foro interno;* quatenus nempe etiam pro foro interno, ſeu in conſcientia obligat.

Obſtrepunt quidem huic doctrinæ, ex ſacra Scriptura manifeſte adeo comprobatæ, hæretici, perſuadere conantes, nullam legem humanam ligare poſſe conſcientias, & abutentes illo Pauli 1. Tim. 1. *Juſto lex non eſt poſita*: cujus tamen non eſt alius ſenſus, quam, quod juſto non ſit *invito* poſita, & tanquam onus: quia non metu pœnæ, ſed charitate ad illam obſervandam allicitur. Hæreticorum error.

Dices: Lex permittens ad nihil obligat eum, cui aliquid permiſſum eſt: ſic qui acquirit privilegium, quod eſt lex privata, non tenetur eo uti. Deinde conſtitutiones plurium Religioſorum ordinum ſunt leges, & tamen non obligant ſub culpa. ℞. Lex permittens non quidem obligat eum cui aliquid permittitur: obligat tamen alios, ne eum jure permiſſo privent, aut impediant, e. g. ne privilegiatum impediant uti ſuo 3. Etiam lex permittens obligat.

privilegio. Hinc permiſſio & privilegium proprie tantum eſt lex reſpectu aliorum, qui non habent privilegium.

Quomodo regulæ religioſæ? Conſtitutiones religioſas, quæ non obligant ſub peccato, P. Schmalzgruber ad *tit. de conſtitut. num.* 31. cenſet, eſſe aliquid medium inter legem & conſilium. Nam conveniunt cum conſilio in hoc, quod non obligent ſub culpa: cum lege vero & præcepto, quod videantur tendere modo imperativo: leges tamen proprie non ſunt.

Difficultatem majorem habent, quæ opponi hic poſſent circa legem pœnalem, irritantem, dubiam, fundatam in falſa præſumptione. Verum hæc juvat ſpeciali tractatione examinare. Unde ſit

QUÆSTIO II.

De effectu legis pœnalis.

4. Quid mere pœnalis? Lex *pœnalis* dicitur, quæ decernit pœnam. Si nihil præcipiat aut prohibeat, ſed præciſe ſtatuat pœnam, dicitur *pure pœnalis*, aut *mere pœnalis.* Atque ſic e. g. ſonat: *Qui exportaverit frumentum ex provincia, centum florenos pendet.* Aut: *qui feram in ſylva trajecerit, mulctabitur.* Si vero præcipiat aut prohibeat aliquid, ſimulque in transgreſſorem pœnam ſtatuat,

Mixta. dicitur *pœnalis mixta:* ut ſi dicat: *Nemo exportet frumentum: qui autem exportaverit, mulctabitur* 50 *florenis.* Et de hac mixta non eſt dubium, quin obliget in conſcientia ad actum præceptum ponendum, & prohibitum omittendum, ſimulque ad mulctam ſtatutam ſolvendam poſt judicis ſententiam.

Sed difficultas eſt non exigua circa legem pure pœnalem, an nempe talis detur, & an in conſcientia obliget ad ſubeundam aliquam pœnam? Communis equidem eſt ſententia, dari legem pure pœnalem, eamque obligare ad ſubeundam pœnam ſtatutam, qualem eſſe dicunt e. g. legem, quæ in feripetas, exportatores frumenti, vini &c. aut in exteros, teloniorum defraudatores, aut in transgreſſores regularum in religioſo ordine, absque prohibitione, pœnam ſtatuit.

Nam, ut inquiunt, licet talis lex nihil præcipiat aut prohibeat, tamen juſte ſtatuit pœnam, e. g. in feripetas &c. Ergo eſt lex mere pœnalis, obligatque in conſcientia ad ſubeundam pœnam, a judice inflictam.

5. Nulla lex mere pœnalis proprie loquendo. Verum legem pure pœnalem, in ſenſu proprio & ſtricto acceptam, nullam exiſtere arbitror, imo neque eſſe poſſibilem: ex hac ratione.

Vel lex aliqua quæcunque præcipit aliquid, aut prohibet, directe vel indirecte, explicite vel implicite, formaliter aut virtualiter? vel nihil omnino præcipit aut prohibet? Si primum, jam non eſt amplius lex pure pœnalis, ſed mixta, non tantum obligans ad pœnam, ſed etiam

ad

Digitized by Google

ad faciendum, quod eſt præceptum, & omittendum, quod eſt prohibitum: ut per ſe patet: nam transgreſſio legis prohibentis aut præcipientis non eſt lex mere pœnalis, ut omnes fatentur.

Si autem nihil omnino, nec directe nec indirecte, præcipit aut prohibet., nulla omnino datur transgreſſio legis, nulla prorſus culpa, nullum delictum. Ergo neque poteſt puniri pœna proprie dicta. Sic ſi venatio nullo modo eſt prohibita, ſeripeta nullam legem eſt transgreſſus, nullum omnino delictum, aut quaſi-delictum commiſit, conſequenter nullam omnino culpam contraxit. Quomodo igitur meruit pœnam? quid pœna proprie tali dignum commiſit? quid in eo punitur? certe omnis pœna ſupponit aliquam culpam: alias pœna eſt injuſta. Nam pœna eſt *noxæ*, *delictorum & peccatorum vindicta & coërcitio*, ut dicitur *l.* 131. *ff. de verb. ſignif.* & S. Auguſtin. l. 1. retract. c. 9. ait: *Omnis pœna peccati pœna eſt*, *& ſupplicium nominatur*; unde tritum illud: *Supplicium eſt pœna peccati.* Adeoque nulla dari poteſt rationabilis lex mere pœnalis: utpote quæ puniret actionem permiſſam & licitam, conſequenter innocentem, ſine omni delicto & culpa.

Neque dicas, quod lex mere pœnalis puniat aliquod quaſi-delictum, aut aliquam culpam juridicam, vel politicam. Nam ubi nihil prorſus ullo modo prohibetur aut præcipitur, ubi nulla negligentia aut incuria, nec vera nec præſumpta, nec a ſe nec ab alio commiſſa, intercedit, profecto neque quaſi-delictum, neque culpa juridica vel politica locum habet. Ergo neque poteſt puniri propter talem culpam. Si autem datur aliqua prohibitio, jam non eſt amplius lex mere pœnalis.

Dixi autem, non eſſe poſſibilem legem pure pœnalem proprie ac 6.
ſtricte talem, quæ videlicet pure ſtatuat pœnam proprie ſumptam, abs- Solvi tamen
que omni prohibitione. Non enim nego, poſſe Principem aut rempu- debet taxa
blicam ſtatuere per legem præcipientem, ut, qui exportat frumentum, ſtatuta vi le-
certam pecuniam ſolvat (ſicuti leges contractuum, gabellarum, pedagiorum, teloniorum, quæ non ſunt pœnales, ſtatuit) cui legi ſe ſubjicit, gis.
qui frumentum exportat: ſicut peregrini etiam ſe ſubjiciunt legibus contractuum, teloniorum &c. igitur ſolvere tenetur taxatam pecuniam, ſi frumentum exportet. Hæc tamen ſolutio non habet rationem pœnæ proprie ſumptæ, ſicut ſolutio teloniorum, acciſorum pro vino e. g. importato, vectigalium &c. non habet rationem pœnæ. Quidquid ſit, an ſolutio facta propter exportatum frumentum dicatur pœna improprie ac late talis: de quo non diſputo. Ejusmodi pœnam improprie ſumptam videtur agnoſcere regula Juris 23. in 6. dum ait: *ſine culpa, niſi* In ſenſu mi-
ſubſit cauſa, non eſt aliquis puniendus. Videtur etiam eandem agnoſcere nus proprio

 com-

admitti poteſt lex mere Pœnalis.

communis modus loquendi, quo lex pœnalis dividitur in pœnalem mixtam, & pure pœnalem. Nam in hac diviſione, ut oſtenſum, non poteſt pœna proprie ſumi. Unde etiam, quando quis propter delictum alienum dicitur puniri, e. g. Clericus propter ſimoniam, ab altero commiſſam, aut filius propter crimen patris, non habet reſpectu innocentis, proprie rationem pœnæ, ſed hic ferre debet incommodum ratione legis vel ſtatuti, etiam in filio punientis culpam patris: & hinc potius pater, aut ſimoniacus punitur.

Cæterum convenit inter DD. legem mere pœnalem, ſi detur, non obligare ante ſententiam judicis: cum nequidem lex pœnalis mixta antea obliget, ſi ſit ferendæ ſententiæ, aut quando requirit aliquam executionem externam: non enim tenetur quis ſui ipſius eſſe accuſator, judex & executor. Igitur ſi ſit pœna ferendæ ſententiæ, non incurritur ante ſententiam *condemnatoriam*: ſi autem latæ ſit ſententiæ, & pœna ſit *poſitiva*, ad cujus executionem requiritur aliqua actio delinquentis, valde difficilis, regulariter non incurritur ante ſententiam *declaratoriam* criminis. Quia nimis difficile foret, ſi quis ante omnem ſententiam deberet in ſe ipſo exequi pœnam valde difficilem, e. g. ire in exilium, in carcerem infamem, aut valde durum, ad triremes, addicere bona ſua fiſco &c. Imo ordinarie neque ad pœnam *privativam*, qua videlicet delinquens privatur bono aut jure aliquo jam quæſito, datur obligatio ante ſententiam declaratoriam. Dixi *ordinarie*: excipiuntur enim cenſuræ, & inhabilitates; item nullitates matrimoniorum, electionum, collationum, & proviſionum beneficialium; quæ pœnæ ſæpe incurruntur ante omnem ſententiam. Nam hæ poſteriores non privant jure jam quæſito, ſed primum quærendo. Quando autem privationes ſunt mere negativæ, hoc eſt, quando non privant bono jam acquiſito, facilius incurruntur ante omnem ſententiam, ut inhabilitates ad beneficia eccleſiaſtica, irregularitates &c.

7. An pœna incurratur ante ſententiam?

Cæterum, quando verba legis ſunt dubia, cenſendum eſt, quod contineant pœnam *ferendæ ſententiæ*, adeoquæ quod ante illam non incurrantur: quia pœnæ in mitiorem partem ſunt interpretandæ. Hinc ſi lex tantum comminetur pœnam, dicendo, e. g. *ſub pœna quadrupli*, *ſub pœna inhabilitatis &c.* cenſetur tantum eſſe ferendæ ſententiæ. Aliud eſſet, ſi lex adderet, *ipſo jure*, vel *ipſo facto* incurri pœnam; tunc enim eſſet *latæ ſententiæ*; regulariter tamen requireretur ſententia declaratoria criminis, niſi addatur clauſula, quæ etiam iſtam excludat. Cæterum poſt ſententiam non poteſt quis judici poſitive reſiſtere: imo tenetur quis etiam poſitive exequi pœnam, ſi non ſit nimis gravis.

QUÆ-

Digitized by Google

QUÆSTIO III.

An leges tributorum, vectigalium & aliarum exactionum obligent in conſcientia?

Quidam cum Navarro in Summa c. 23. n. 6. docent, has leges eſſe mere pœnales, ita ſcilicet, ut nihil præcipiant, ſed tantum ad mulctam perſolvendam obligent, ſi quis tributa & vectigalia ſolvere neglexerit. 1.

Verum communis & certa eſt ſententia, has leges, ſi tributa juſta imponant, non eſſe pure pœnales, ſed obligare in conſcientia ad tributa ſolvenda, & exactiones præſtandas: nam non tantum Principes & Magiſtratus præcipiunt illa ſolvi, ſed etiam Deus ad Rom. 13. *Reddite ergo omnibus debita, cui tributum, tributum, cui vectigal, vectigal.* Et ratio eſt, quia obligatio ſolvendi tributa fundatur in juſtitia commutativa. Nam ſubditi ſuis Principibus & Magiſtratibus debent præbere congruam ſuſtentationem, ex quaſi contractu, quo princeps ſe obligavit ad gubernandam ad commune bonum, ac defendendam rempublicam, adminiſtandam juſtitiam, atque ad populi felicitatem meliori modo procurandam: ſubditi vero ſe obligarunt ad compenſandos labores & curas regiminis, atque ad ea ſuppeditanda, quæ ad dignitatem ſui Principis ſuſtinendam atque ad rectam gubernationem ei ſunt neceſſaria. Unde l. c. dicitur: *Ideo & tributa præſtatis, Miniſtri enim Dei ſunt, in hoc ipſum ſervientes.* Et idem de reliquis exactionibus, quæ juſte imponuntur ac præcipiuntur, dicendum: quas etiam exteri, merces invehentes vel evehentes, tenentur præſtare, ex quodam quaſi contractu & æquitate, ut, qui ſentit commodum viarum, pontium &c. ſentiat etiam onus ſolvendi vectigalia, pedagia, gabellas.

Leges tributariæ obligant in conſcientia;

Dixi: Si tributa *juſta* imponant. Nam ſi ſint injuſta e. g. nimis multa aut nimis gravia, atque de injuſtitia conſtet, non tenentur ſubditi ea præſtare; quia Princeps non habet jus tributa & exactiones injuſtas imponendi: cum in bona ſubditorum non habeat jus proprietatis, ſed tantum jurisdictionis; ac proinde non pro arbitrio, ſed prout bonum communitatis ſibi ſubjectæ poſtulat, diſponere de illis poteſt.

Si ſint juſta.

Si autem dubium ſit, an ſint injuſta, debent ſolvi: quia major ac fortior præſumptio ſtat pro Principe ac juſtitia legis: & ſic Princeps atque ipſius lex eſt in poſſeſſione, atque elidit poſſeſſionem libertatis ea ſolvendi. Aliud eſſet, ſi major & ſanior pars populi prudenter cenſeret, tributa eſſe iniqua & injuſta. Aliud item, ſi dubitaretur de ipſa poteſtate ſimpliciter imponendi tributa, & imponerentur ab aliquo, qui prius non erat in poſſeſſione, tunc enim libertas ea ſolvendi eſſet in poſſeſſione, donec conſtet, eum habere poteſtatem.

Digitized by Google

9. Nova tributa.

Nova autem tributa a Magiſtratu imponi poſſunt propter novas cauſas & neceſſitates emergentes: puta, propter defenſionem Reipublicæ, exſtructionem munimentorum, ſumptus in opera publica viarum, pontium, in opera religionis, pietatis, in iter aut profectionem Principis neceſſariam, in bellum neceſſarium &c.

Modus, quo feruntur leges tributariæ.

Opponès. Magiſtratus ſtatuit pœnam non ſolventibus tributa, defraudantibus vectigalia, a via recta deviantibus, occultantibus merces &c. ergo leges tributorum, & præſertim vectigalium, pedagiorum, & gabellarum ſunt pure pœnales. ℞. Hoc non ſequi: nam triplici modo leges tributariæ &c. poſſunt ferri, ſicut etiam aliæ leges. Nempe vel præciſe imperando tributum, ſine adjectione pœnæ: & tunc dicuntur leges *morales*: præceptivæ nempe aut prohibitivæ tantum: & tunc nullo modo dicuntur pœnales. Vel præcipitur tributum, ſimulque ſtatuitur pœna non ſolventibus: & tunc ſunt leges *mixtæ* ex lege morali & pœnali. Vel præciſe ſtatuitur in defraudantes telonia, gabellas &c. confiſcatio mercium, aut certa pecunia ſolvenda, abſque ulla præceptione ſolvendi gabellas, & neque tunc datur proprie & ſtricte lex mere pœnalis, ut quæſt. præcedente dictum eſt; ſed ſolvi tunc debet ſtatuta pecunia propter legem *moralem*, quæ præcipit illam ſolutionem abſque ulla culpa illius, qui non ſolvit gabellas. Quamvis confiſcatio mercium &c. tunc dici poſſit *quaſi pœna*, & lex eam ſtatuens, *quaſi-pœnalis*. Cæterum obligationem ſolvendi vectigalia, pedagia & gabellas mitigant authores quoad pauperes, circa ea, quæ ad victum neceſſaria invehuntur aut importantur; item quoad exteros, quibus non incumbit alere alienum principem: ut adeo tantum ratione ſumptuum in parandis & reparandis viis, pontibus &c. ex quibus commodum percipiunt, videantur obligati.

QUÆSTIO IV.

An obliget lex fundata in falſa præſumptione?

10. Reſp. non obligat: ſi nempe ſit lata ex præſumptione facti aut delicti alicujus commiſſi: quod tamen factum vel delictum hic & nunc non datur.

Non obligat.

Ratio eſt: quia factum illud vel delictum præſumptum eſt unica cauſa motiva ac fundamentum legis. Unde ceſſante illo ceſſat etiam lex: imo pro caſu illo lex nunquam fuit lata: cum ſit implicite conditionata: *ſi factum vel delictum ſubſiſtat*.

Oſtenditur exemplis matrimonii,

Sic ſi uxor putatitia ſciat, matrimonium eſſe contractum cum impedimento dirimente, non tenetur reddere debitum conjugale, imo neque poteſt, licet præceptum Eccleſiaſticum etiam ſub pœna excommunicationis redditionem debiti præcipiat. Quia ſcilicet hoc præceptum fundatur in

præ-

præſumptione falſa, facti ſcilicet particularis, nempe matrimonii valide hic & nunc contracti. Adeoque præceptum eſt quodammodo conditionatum: *ſi matrimonium ſit valide contractum.*

Item: ſi falſis teſtibus oppreſſus, per ſententiam judicis condemneris Cajo ad ſolvendos centum, quos certo ſcis, te non debere, per ſe non teneris eos ſolvere: quia ſcilicet tam ſententia judicis, quam lex, præcipiens obedire judici, hic fundatur in præſumptione facti particularis, contractæ ſcilicet obligationis ſolvendi centum: quod tamen factum non ſubſiſtit. Dixi autem, quod *per ſe* non tenearis ſolvere: nam ſi non potes probare te nihil debere, debes obedire judici, exequenti ſententiam, latam ſecundum conſcientiam ſuam, & ſecundum allegata, & probata pro foro externo. Poſſes tamen in hoc caſu occultam compenſationem facere, ſi certo ſcis, te nihil debere, & alter mala fide egit in judicio. Sententiæ judicialis.

Sic etiam, licet in Novell. 1. cap. 2. lex præcipiat, ut hæres, non conficiens inventarium, etiam ultra vires hæreditatis creditoribus teſtatoris ſolvat: tamen, quia hæc lex fundatur in præſumptione delicti commiſſi, quod ſcilicet hæres aliqua ex maſſa hæreditatis ſubtraxerit, juxta communiorem DD. non tenetur in conſcientia ſolvere ultra vires hæreditatis, licet non confecerit inventarium, ſi nihil ſubtraxit: eo quod lex hic & nunc fundetur in præſumptione falſa, commiſſæ nempe fraudis. Putant quidem aliqui, legem cit. fundari potius in quaſi-contractu aditæ hæreditatis, quo hæres cenſeatur creditoribus promittere plenam ſolutionem, adeoque eum ex hoc quaſi-contractu in conſcientia obligari, ac proin præſumptionem legis non eſſe falſam. Verum non poteſt præſumi, quod aliter ſe voluerit per quaſi-contractum obligare, niſi prout naturalis æquitas ſuadet. Unde, quando lex jubet, etiam ſupra facultates hæreditatis ſolvere, probabilius fundatur in præſumptione fraudis, quod ſcilicet hæres aliqua ſubtraxerit, aut occultaverit: ut ipſa lex cap. 2 indicat per verba: *& non per ea, quæ forte ſurripiunt, aut malignantur.* Quæ perſumptio ſi falſa ſit, lex non obligat in conſcientia. Hæredis.

Idem ſentiendum puto de lege Aquilia, quadrupedaria, & noxalibus; eas videlicet fundari in præſumptione alicujus commiſſæ culpæ, nempe alicujus negligentiæ, incuriæ, aut alterius delicti, aut quaſi-delicti. Quæ præſumptio ſi in caſu particulari ſit falſa, lex Aquilia &c. in conſcientia probabiliter non obligat. Legis Aquiliæ.

Denique, ut alia exempla omittam, *Inſtit. de litter. oblig.* habetur, quod ſi Cajo e. g. dederis chirographum, in quo te accepiſſe pecuniam fateris, quam tamen re ipſa non accepiſti, ultra biennium te non poſſe opponere exceptionem *non numeratæ pecuniæ*, ſed ad ſolvendum te condemnatum iri. Quia autem hæc lex fundatur in præſumptione numeratæ Non numeratæ pecuniæ.

pecu-

Digitized by Google

pecuniæ, ideo ſi hoc factum re ipſa non ſubſiſtat, non obligaris in conſcientia Cajo aliquid reſtituere. Adeoque ſi compellaris a judice ad reſtituendum, (quod te debere ſcripſiſti) eo quod vel non poſſis probare pecuniam non eſſe numeratam, vel per biennium diſtuleris opponere exceptionem, potes occultam facere compenſationem, ſi certe tibi conſtet de non numerata pecunia: quia ſcilicet lex in hoc caſu fundatur in præſumptione falſa alicujus facti, nempe numeratæ pecuniæ: quæ tamen non eſt numerata.

II. Lex fundata in ſcientia vel præſumptione periculi univerſalis omnes obligat,

Econtra, quando lex fundatur in præſumptione *periculi univerſalis*, ſeu frequenter, aut communiter contingentis, e. g. fraudum, peccatorum, incommodorum &c. & ſic in præſumptione *periculi in genere*, obligat omnes, licet reſpectu alicujus vel aliquorum, aut in caſu aliquo particulari non ſubſit periculum.

Ratio eſt, quia tunc lex non fundatur in præſumptione falſa: nam lex univerſaliter in omnes eſt lata propter periculum communiter aut frequenter præſens; & ſic propter periculum in genere: hoc autem periculum in genere manet, licet reſpectu aliquorum, vel in caſu particulari ceſſet periculum aliquod in ſpecie: adeoque manet cauſa motiva & fundamentum legis univerſalis, nempe periculum morale in genere, communiter aut frequenter præſens, propter quod lex univerſaliter in omnes eſt lata.

Ut lex vetans libros hæreticos,

Sic e g. lex prohibens lectionem librorum hæreticorum fundatur in præſumptione periculi perverſionis, quod periculum eſt frequens. Quare, licet aliqui ſint tam docti & probi, ut reſpectu ipſorum non ſit periculum, lex tamen etiam ipſos obligat, ſine facultate non legere ejusmodi libros: quia lex non fundatur in præſumptione periculi particularis reſpectu perſonæ ſingularis, ſed in præſumptione periculi in genere, frequenter & communiter præſentis.

Idem dicendum de legibus prohibentibus nocturna conventicula aut circumvagationes cum armis &c.

Lex irritans matrimonium clandeſtinum,

Idem etiam de legibus irritantibus certos actus propter periculum frequens in genere. Sic lex Tridentini propter tale periculum prohibet & irritat univerſaliter matrimonia clandeſtina: licet ergo in caſu particulari re ipſa non ſubſit periculum peccatorum, & incommodorum, tamen etiam pro tali caſu irritat ex præſumptione periculorum frequentium, in genere; quæ præſumptio ſemper vera eſt.

Contractum pupilli, teſtamenta &c.

Propter eandem rationem lex irritat contractus pupillorum, absque authoritate tutorum, Profeſſionem Religioſam ante 16. ætatis annum, alienationes rerum Eccleſiaſticarum, electiones, teſtamenta, ſine debitis ſolennitatibus facta: propter periculum generale videlicet & frequens immaturi adhuc judicii, damnificationis Eccleſiarum, fraudum facile irrepen-

pen-

Digitized by Google

pentium &c. quæ cauſa irritandi manet, licet reſpectu aliquorum, aut in caſibus aliquibus particularibus non ſubſit periculum ſpecificum: quia ſcilicet lex non fundatur in præſumptione periculi determinati in ſpecie, aut reſpectu perſonæ alicujus ſingularis, ſed in præſumptione periculi in genere, & frequenter contingentis, qua præſumptio vera eſt: ſemper enim verum eſt dicere: *hoc periculoſum eſt*. Quæ pariter eſt ratio, cur parens poſſit irritare vota, a filio adhuc impubere emiſſa; licet conſtet, eum perfectum habuiſſe judicium: quia ſcilicet lex univerſaliter patribus dat hanc poteſtatem propter morale periculum in genere, imperfecti adhuc judicii. Nam leges attendunt id, quod frequentius contingit.

Quando autem lex fundetur in præſumptione periculi univerſalis, ſeu frequentis, aut tantum in præſumptione facti alicujus, deſumi debet ex materia & verbis legis, item ex uſu & communi legis interpretatione.

Illud adhuc notandum, quod hactenus dictum eſt, de lege poſitiva intelligendum eſſe; nam lex naturalis non fundatur in ejuſmodi præſumptionibus, ſed eum tantum obligat, reſpectu cujus eſt periculum. Hinc occaſio peccandi reſpectu unius poteſt eſſe remota, reſpectu alterius vero proxima. Suarez *de leg. lib. 5. c.* 14. improbat modum loquendi, quo dicitur, leges fundari in præſumptione falſa: ait enim eas fundari in certa ſcientia periculi, non vero in præſumptione, ſeu conjectura: e. g. legem Tridentini, qua irritantur matrimonia clandeſtina, fundari in ſcientia periculi, eo quod certum ſit, exiſtere periculum. Quæ doctrina Suarezii vera quidem eſt, non tamen recedendum a modo loquendi, communiter recepto, quo dicitur, ejuſmodi leges fundari in præſumptione periculi univerſalis, ſeu communiter præſentis: non enim præſumptio hic tantum pro conjectura ſumitur, ſed aliquando latius: ita, ut ſenſus ſit, quod leges *ſupponant* periculum. Illud de lege naturali.

QUÆTIO V.

An obligat lex ignorata?

§. I.

An excuſet ignorantia invincibilis.

Duplex eſt ignorantia, altera *invincibilis* ſeu *antecedens*, quæ etiam *probabilis* aut *inculpabilis* dicitur; quia vitari aut deponi hic & nunc non poteſt. Atque hac ignorantia lex ſive ſit naturalis, ſive Divina, ſive humana, ignorata non obligat, ſaltem proxime & in actu ſecundo; conſequenter excuſat a formali culpa & pœna: a culpa quidem, quia tollit voluntarium, facitque transgreſſionem legis, invincibiliter ignoratæ, involuntariam. A pœna vero talis ignorantia excuſat, quia ubi nulla eſt 12. Lex invincibiliter ignorata non obligat.

 culpa,

culpa, neque pœna locum habet: quid enim aliud punitur, niſi culpa? unde culpa eſt cauſa pœnæ: ceſſante autem cauſa ceſſat etiam effectus.

Aliud de lege irritante. Dixi autem, quod lex *invincibiliter* ignorata non obliget, nempe præceptiva vel prohibitiva: nam lex irritans, etiam invincibiliter ignorata (ſaltem ſi non ſit pœnalis) habet ſuum effectum: ſic licet inculpabiliter ignoretur lex irritans matrimonium clandeſtinum, aut lex irritans teſtamentum, electionem aut alienationem rerum eccleſiaſticarum, absque ſolennitate ſubſtantiali factam, tamen obtinet ſuum effectum, quia ignorantia non poteſt ſupplere defectum ſubſtantialem alicujus eſſentialis requiſiti ad actum. Idem contingit in lege ſtatuente aliquam inhabilitatem, e. g. irregularitatem, quæ etiam ab ignorante incurritur. Quia talis inhabilitas non ſtatuitur in pœnam, ſaltem principaliter, ſed in reverentiam Euchariſtiæ, & propter decentiam ſtatus clericalis. Si igitur quis invincibiliter ignoret, defectui aut delicto alicui eſſe annexam irregularitatem, aut aliam inhabilitatem, non peccat quidem formaliter ſuſcipiendo ſacros ordines, re ipſa tamen eſt irregularis. Et ſi poſtea ipſi conſtiterit de irregularitate, tenetur in conſcientia interim abſtinere ab exercitio SS. Ordinum, donec obtinuerit diſpenſationem. Idem dicendum circa leges, ſtatuentes impedimenta dirimentia matrimonii; nam licet invincibiliter ignoretur e. g. impedimentum conſanguinitatis, affinitatis aut erroris ſubſtantialis circa perſonam, tamen matrimonium re ipſa eſt nullum, quamvis licite contrahatur & conſummetur, ac licite in ejus uſu pergatur, quamdiu manet ignorantia invincibilis impedimenti.

§. II.

An excuſet ignorantia vincibilis?

13. Vincibilis ignorantia non excuſat. Altera ignorantia dicitur *vincibilis*, *conſequens* ac *culpabilis*, quam nempe hic & nunc quis poteſt ac debet deponere, eſtque rurſus alia *craſſa* & *ſupina*, orta ex magna negligentia in inquirenda veritate; alia *affectata*, quam ſtudioſe aliquis quærit, amatque. Porro legis ignorantia vincibilis non excuſat ab obſervatione legis, ſed obligat ſic ignorantem, adeoque hic peccat eam non obſervando, quia poteſt & debet ignorantiam deponere. Neque tantum contrahit reatum culpæ, ſed etiam pœnæ a lege ſtatutæ: excepto caſu, quo lex imponeret pœnam cum hujusmodi expreſſione: qui *ſcienter*, vel *temere*, vel *præſumptuoſe*, vel *contumaciter*, hoc vel illud fecerit; nam tunc ignorantia etiam craſſa & ſupina excuſaret a pœna: non tamen ignorantia *affectata*, quæ per omnia æquiparatur ſcientiæ ac dolo.

§. III.

Digitized by Google

§. III.

An incurrat pœnam, qui ſcivit legem, ſed ignoravit pœnam?

Illud autem ſolet diſputari, an lex obliget ad pœnam ſtatutam eum, qui ſcivit quidem legem, pœnam tamen adjectam ignoravit. Et quidem certum eſt, quod pœnam ſtatutam incurrat, ſi ignorantia pœnæ ſit vincibilis & culpabilis; niſi lex illam tantum in eos ſtatuerit, qui ſcienter, aut temere, aut præſumptuoſe, aut contumaciter illam transgreſſi fuerint; nam tunc ignorantia etiam craſſa excuſaret ab incurrenda pœna, ut paulo ante dictum eſt. 14.

Igitur dubium in eo tantum verti videtur, an incurrat pœnam, a jure humano ſtatutam, qui legem quidem ſcivit, eamque transgrediendo culpam contraxit, invincibiliter tamen ignoravit, annexam eſſe pœnam. In qua quæſtione dicendum exiſtimo, *quod etiam talis, modo ſufficienter cognoſcat gravitatem præcepti ac culpæ, incurrat pœnam; exceptis forte pœnis cenſurarum;* (quamvis non teneatur in ſe ipſo pœnam exequi; nemo enim tenetur eſſe ſui ipſius tortor, aut carnifex.) Sciens culpam incurrit pœnam.

Ratio eſt, quia pœna ſimpliciter ſtatuta eſt pro culpa in delinquentem: neque jura, ordinarie ſaltem, requirere ſolent ſcientiam pœnæ, ſed ſimpliciter ſtatuunt pœnam in eos, qui culpabiliter legem transgrediuntur. Ergo modo lex ſit cognita, aut culpabiliter ignorata, illam transgrediens incurrit reatum pœnæ, in transgreſſores ſtatutæ. Et quidem de pœna a Deo infligenda id certum eſt; nam Deus infligit pœnam inferni omni graviter delinquenti ac non pœnitenti, licet neſciverit, hanc pœnam eſſe ſtatutam, modo ſciverit legem naturalem, Divinam, vel humanam graviter præcipientem vel prohibentem, eamque transgreſſus fuerit.

Idem patere videtur etiam de pœna, a judice humano infligenda; nam fur condemnatur ad patibulum, ſaga ad ignem, homicida ad gladium, latro ad rotam, licet neſciverint, hanc pœnam delicto ſuo eſſe ſtatutam. Certe judices non ſolent multum inquirere, an ſciverint delinquentes hanc vel illam pœnam delicto ſuo eſſe a legibus ſtatutam, an ſciverint ordinationem criminalem Carolinam, legem Juliam de adulteriis, legem Corneliam de ſicariis, aut de falſis, aut S. C. Libonianum, aut legem Pompejam de parricidiis &c. Ratio eſt, quam dixi, quia leges ſtatuunt ſimpliciter & abſolute pœnas delictis in bonum publicum, non autem ſcientiæ pœnarum: adeoque ad eas merendas & incurrendas ſufficit deliquiſſe.

Nam lex jubet punire delictum, tum ad caſtigationem delinquentis (cum ſupplicium ſit pœna peccati) tum ad correctionem ejusdem, ut ictus ſapiat, tum etiam, ut horrore pœnæ inflictæ alii abſterreantur a delictis committendis, & ad leges ſervandas moveantur. Qui finis ſtatuendi

 pœnam

pœnam obtinetur, licet delinquens neſciverit, pœnam illam eſſe ſtatutam. Taceo, quod in multis pro foro externo ne quidem toleretur ignorantia juris, ſeu legum: multo minus excuſabit ignorantia pœnæ, cum ſciuntur leges, & tamen malitioſe violantur. Deinde videtur fieri non poſſe, ut quis legem ſciat, eamque malitioſe transgrediatur, quin, virtualiter ſaltem, ſimul cognoſcat, ſe pœna dignum reddi: ut autem in ſpecie ſciat pœnam illam determinatam, quam lex in transgreſſores ſtatuit, non requiritur ad illam merendam & incurrendam: ſaltem ſi aliunde ſufficienter cognoſcat gravitatem præcepti & culpæ ſuæ. Secus vero ſi hanc non ſufficienter cognoſcat, tunc enim vel nullam incurrit pœnam, vel

15. In quantum cognoſcit delictum & culpam, incurrit pœnam.

minorem, quam a lege alias ſit ſtatuta. Sic ſi invincibiliter neſcias matrimonium complicis, non incurris pœnam, pro adulteris ſtatutam, cum tantum ſimplicem fornicationem committas, ut docet Suar. *de leg. l. 5. c. 12. n. 9.* Sic etiam, qui occidit Clericum, invincibiliter ignorans eſſe Clericum, non incurrit pœnam Canonis, licet mortaliter peccarit, & vere ſit homicida: unde ut homicida eſt puniendus, non autem ut percuſſor Clerici: quia in tantum quilibet puniri meretur, in quantum culpabilis ac reprehenſibilis eſt: in tantum autem eſt culpabilis, in quantum de culpa advertit, vel advertere potuit; cum præciſe in tantum culpa ei ſit voluntaria & imputabilis.

Explicatur cap. ut animarum 2. de conſtit. in 6.

Neque obſtat c. 2. de conſtit. in 6. ubi dicitur: *Sententiis per ſtatuta quorumcunque ordinariorum prolatis ligari nolumus ignorantes, dum tamen eorum ignorantia craſſa non fuerit aut ſupina.* Hoc, inquam, non obſtat: nam Pontifex hic non voluit, quod ſcientes ſtatutum, & ignorantes præciſe pœnam, eandem non incurrant: ſed decidit, quod ignorantes ſimpliciter, nempe tam ſtatutum quam pœnam, ignoratis ſtatutis ordinariorum non ligentur: qui ſenſus tum ex verbis Pontificis, loquentis de ignorantia ſimpliciter, tum ex caſu ipſi propoſito videtur erui. Nam Clericus ille non erat in Diœceſi, quando Epiſcopus ſub pœna excommunicationis prohibuit, ne Clerici geſtarent arma, aut comam nutrirent, unde neſcivit ſtatutum illud novum Epiſcopi, quo arma & comam tam graviter prohibuit.

16. Aliud forte de cenſuris.

Deinde caſus ille loquitur de pœna excommunicationis, quæ forte nunquam incurritur ab eo, qui invincibiliter ignorat, delicto ſuo illam eſſe annexam: quia excommunicatio, uti etiam aliæ cenſuræ, feruntur in delinquentes propter eorum contumaciam, & contemptum poteſtatis eccleſiaſticæ ac legum eccleſiaſticarum; videntur autem non eſſe contumaces, aut contemptores legum eccleſiaſticarum, qui inculpabilem habent ignorantiam annexæ cenſuræ. Unde in concluſione addidi: *excepis*

Digitized by Google

ptis forte pœnis cenſurarum. Et hinc multi docent, pœnas *vindicativas* incurri ab ignorante, non autem *medicinales*, quales ſunt cenſuræ.

Dixi: *forte;* nam ut Suarez ait *tract. de legibus l.* 5. *c.* 12. *n.* 11. *magna eſt controverſia, an ignorantia cenſuræ excuſet illam.* Neque eſt adeo improbabilis ſententia Covarruviæ *in cap. Alma mater. p.* 1. §. 10. aliorumque, quos ibi citat, cenſuras latas a jure communi incurri ab eo, qui contumaciter detrectat ſervare leges eccleſiaſticas, graviter præcipientes aut prohibentes, licet neſciat cenſuras delicto ſuo annexas. Videtur enim pluribus DD. in tali caſu inveniri tota ratio ac definitio cenſuræ. Contumacia enim ſufficiens, imo & contemptus poteſtatis eccleſiaſticæ habetur per hoc, quod ſciens legem eccleſiaſticam, graviter prohibentem, pertinaciter detrectet eidem parere. Et quomodo alias rudiores, qui neſciunt cenſuras, poſſent illas incurrere? cur in Confeſſione ſacramentali ante abſolutionem a peccatis ſemper præmittenda abſolutio a cenſuris, etiam tunc, quando pœnitens nihil ſcit de cenſuris, ſi non eſſet probabile, cenſuras incurri poſſe etiam ab ignorante? Taceo, SS. Canones ſimpliciter ſtatuere cenſuras pro quibusdam gravibus delictis, cum pertinacia patratis, non requirendo notitiam cenſuræ. Ita illius ſententiæ patroni de cenſuris latis a jure communi, cujus ignorantia alias etiam non toleratur.

Excipiunt enim cenſuras ſpecialiter ab homine in aliquem latas aut ferendas; nam cum iſtas regulariter præcedere debeat monitio & comminatio cenſuræ, non incurruntur regulariter ab omnino ignorante. Sicut autem certum videtur, iſtas ordinarie non incurri ab ignorante (niſi crimen & contumacia ſint notoria) ita certum videtur, ignorantiam craſſam & affectatam nunquam excuſare ab incurrenda cenſura, lata a jure communi. Cæterum facile concedo, univerſim pœnam commenſurandam eſſe culpæ: unde ſi quis absque cognitione pœnæ, a lege ſtatutæ, non ſatis advertat gravitatem culpæ, hoc ipſo etiam minorem meretur pœnam. Nam omnis ignorantia, quæ minuit culpam, minuit etiam pœnam. Unde ſi tantum ex gravitate pœnæ deſumatur gravitas præcepti, minuitur utique pœna, ſi fuit ignorata.

§. IV.

An ignorantia juris & facti proſint pro foro externo?

Juriſconſulti in ordine ad forum præcipue externum aliam adhuc conſiderant diviſionem notabilem ignorantiæ, nempe *ignorantiam juris,* & *ignorantiam facti.* Per illam ignoratur, quid jura ſeu leges ſtatuant, per hanc vero, quid factum ſit, ut ex ipſis vocibus elucet. 17. Ignorantia juris non prodeſt pro foro externo

Jam vero de ignorantia facti alieni dicunt, quod proſit ignoranti, eum-

eumque excuſet: niſi factum ſit notorium, valetque hic reg. 47. in 6. *Ignorantia præſumitur, ubi ſcientia non probatur.* De ignorantia vero juris manifeſti ajunt, eam nocere ignoranti. Unde dicitur reg. 13. in 6. *Ignorantia facti, non juris excuſat.* Et l. regula 9. ff. de J. & F. J. *Regula eſt, juris ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere*: & paulo poſt in eadem l. §. 5. *Sciant, ignorantiam facti, non juris prodeſſe.* Item *l.* 12. *c. C. eod. Conſtitutiones Principum nec ignorare quemquam nec diſſimulare permittimus.* Hinc quaſi regulæ inſtar traditur, *juris ignorantiam non tolerari.* Ratio diſparitatis, cur toleretur & profit ignorantia facti, non autem ignorantia juris, datur *l. 2. ff. eod. Cum jus finitum & poſſit eſſe & debeat* (adeoque facile ſcire poſſit & debeat) *facti vero interpretatio etiam prudentiſſimos fallat.*

Ex his autem juris principiis videri poſſet convelli, quod ante diximus, eum videlicet, qui legem invincibiliter ignorat, nec culpam nec pœnam incurrere. Nam ſi juris ignorantia cuique nocet, confectaneum plane eſt, ignorantiam juris non excuſare a pœna incurrenda.

Quia jura præſumunt ſcientiam juris manifeſti, aut ignorantiam vincibilem.

Verum hæc combinari poſſe videntur. Nam allatæ regulæ ſupponunt (ſaltem quando allegans ignorantiam certat *de lucro captando*) ignorantiam juris manifeſti ac clari (de quo ſolo intelligendæ ſunt) eſſe vincibilem ac culpabilem, cum jus clarum & manifeſtum nemo ignorare permittatur, eo quod facile ſciri poſſit. Atqui ignorantiam juris culpabilem transgredienti legem nocere, eumque pœnæ obnoxium facere, nos ipſi diximus. Si tamen pro foro externo ſufficienter probari poſſet, ignorantiam juris in aliquo caſu fuiſſe omnino invincibilem atque inculpabilem (quæ tamen probatio eſt admodum difficilis, & fere ex circumſtantiis & conjecturis tantum, aut etiam aliquando ex juramento argui poteſt) excuſaret ignorantem etiam in eo foro a pœna, neque alias eidem regulariter noceret (extra præſcriptionem) quia ſcilicet tunc præſumptio ſcientiæ, aut ignorantiæ vincibilis, , deberet cedere veritati.

Et hinc in quibusdam perſonis, ut impuberibus, minoribus, fœminis, militibus, aliisque rudibus, facilius toleratur ignorantia etiam juris, alias clari, ſaltem ſi certent de damno vitando: quia ſcilicet propter eorum ruditatem, aut infirmitatem judicii ſtat præſumptio pro eorum ignorantia inculpabili.

18. Ignorantia vero facti alieni toleratur & prodeſt,

Propter hanc ipſam præſumptionem, in dubio ignorantia facti *alieni* toleratur ac prodeſt ignoranti, etiam docto alias viro; quia nimirum in dubio præſumptio ſtat, quod ignorantia ſit inculpabilis, cum facta aliena etiam doctiſſimis & prudentiſſimis poſſint eſſe incognita. Econtra cum factum proprium cuique notiſſimum eſſe debeat, præſumptio ſtat pro ſcientia facti; ſaltem ſi factum non ſit antiquum, aut ſi talis ſit naturæ,

aut

Digitized by Google

aut in talibus circumſtantiis peractum, ut non facile in oblivionem poſſit venire.

Ex quibus patet, rationem cur juris ignorantia regulariter noceat in foro externo, ignorantia autem facti proſit ignoranti, hujus, inquam, rationem eſſe *præſumptionem:* quia ſcilicet contra allegantem ignorantiam juris clari & manifeſti ſtat præſumptio ſcientiæ aut ignorantiæ vincibilis ac culpabilis, quam leges regulariter præſumunt. Econtra pro allegante ignorantiam facti alieni ſtat præſumptio, quod invincibiliter & conſequenter inculpabiliter ignoraverit illud factum. Cum autem præſumptio debeat cedere veritati, ideo etiam ignorantia juris excuſat, quando conſtat, eam fuiſſe invincibilem; & econtra ignorantia facti etiam alieni nocet, ſi conſtet fuiſſe vincibilem, præſertim ſi craſſa ſit & affectata, quæ nunquam excuſat. Quia præſumitur eſſe invincibilis.

19. Ignorantia præſumitur vincibilis, quando agitur de lucro captando. Secus quando agitur de damno vitando.

Cæterum jura magis præſumunt ignorantiam culpabilem, quando allegans ignorantiam *certat de lucro captando*, quam *ſi certet de damno vitando.* Hinc dicitur l. 7. ff. de J. & F. J. *Juris ignorantia non prodeſt acquirere volentibus: ſuum vero petentibus non nocet.* Et l. 8. ibid. *Error facti nec maribus quidem in damnis vel compendiis obeſt: Juris autem error nec fœminis in compendiis prodeſt. Cæterum omnibus juris error in damnis amittendæ rei non nocet.*

Videtur proin in his aliisque legibus ſupra citatis ſe prodere aliqua contradictio. Nam quædam ſimpliciter dicunt, ignorantiam juris cuique nocere: aliæ volunt, ignorantiam juris nemini nocere, quando certat de damno vitando. Aliæ faciunt diſcrimen inter viros & fœminas; at *l.* 8. *cit.* confunduntur, parique quoad hoc conditione cenſentur. Aliæ volunt, laboranti ignorantia juris non competere condictionem indebiti, aliæ vero hanc ei adſtruunt.

20. Contrariæ leges de condictione indebiti.

Sic *l.* 23. *ff. de condict. ind.* habetur, quod repeti poſſit, quod ex transactione de jure invalida datum eſt. Et *l.* 12. *ibid.* quod ſi quis uſumfructum dederit, falſo exiſtimans eum deberi, condictionem competere, & ad hæredem etiam tranſire. Ubi videtur lex ſupponere, uſumfructum ex ignorantia juris eſſe datum. Sic etiam *l.* 54. eod. dicitur, ſolutum indebitum ex cauſa, quæ jure non valuit, repeti poſſe. Ratio datur *l.* 14. ib. *nam hoc natura æquum eſt, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem.* Neque æquitas permittit, ut ſolutum ſine cauſa maneat apud accipientem. Unde etiam lex 7. & 8. ff. de J. & F. J. aperte dicit, ignorantiam & errorem juris non nocere illi, qui certat de damno vitando: ſed, qui repetit, quod non debebat, vult reparare ſuum damnum, quod paſſus eſt. Deinde ſolutio indebiti eſt quaſi-contractus, quo accipiens tacite ſe obligat ad reſtituendum, ſi res ſibi non ſit debita.

Contra

Digitized by Google

Contra vero habentur etiam ſatis claræ leges, quod repeti non poſſit, quod ex ignorantia juris eſt ſolutum. Sic l. 10. C. de J. & F. J. habetur: *cum quis jus ignorans indebitam pecuniam ſolverit, ceſſat repetitio: per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti competere, tibi notum eſt.* Et l. 9. C. ad leg. falcid. ſolvens ex errore juris integra legata non permittitur uti beneficio legis Falcidiæ, in ordine ad ea repetenda. Sed neque repe titio datur, quando quis ex teſtamento imperfecto ſolvit legata, aut fidei - commiſſa: ſi ſcivit, teſtamentum eſſe imperfectum: ſi autem hoc neſc vit, competit ei repetitio; quia ſolvit ex ignorantia facti alieni: quæ non nocet, niſi ſit craſſa, aut affectata.

Combinantur. Ad hanc igitur apparentem legum contrarietatem evitandam, cenſeo 1. ignorantiam invincibilem ſive juris ſive facti ſemper excuſare a culpa & pœna.

Cenſeo 2. Regulariter neque pro foro externo nocere ignorantiam invincibilem, ſi ſufficienter conſtet, eſſe invincibilem; nam hoc ſuadet æquitas naturalis, ut non noceat, quod ſine omni culpa contingit. Unde leges, quæ aſſerunt, ignorantiam juris nocere, intelligunt id de ignorantia, quæ eſt, vel præſumitur eſſe vincibilis ac culpabilis. Nam hæc nunquam prodeſt, ſi de ea conſtet. Dixi regulariter: nam in præſcriptione, transactione, & fortaſſis etiam in re judicata, ignorantia etiam invincibilis nocet.

Cenſeo 3. Pro foro externo, in dubio præſumi vel ſcientiam juris, vel ignorantiam juris *culpabilem*, quando allegans ignorantiam certat *de lucro captando*, propter expreſſa verba *l. 7. & 8. cit.* adeoque tunc ignorantia nocet: quia præſumitur culpabilis. Quando vero allegans ignorantiam certat *de damno vitando*, in dubio præſumitur ignorantia invincibilis & inculpabilis. Quod Menochius *de præſumpt. lib. 6. c. 23. n. 37.* extendit etiam ad allegantem ignorantiam in facto proprio. Quia vero aliquæ leges ſupra citatæ ſimpliciter & absque diſtinctione inter lucrum captandum aut damnum evitandum abſolute & generaliter dicunt, ignorantiam juris cuique nocere, id intelligendum eſt de ignorantia, quam conſtat eſſe culpabilem: vel intelligendum pariter eſt ad mentem legis 7. & 8. cit. de caſu, quo allegans ignorantiam vult lucrari: pro tali enim caſu præſumitur ignorantia vel error culpabilis; & quidem, ut vult Menochius loc. cit. n. 24. etiam in ruſtico, muliere, milite.

21. Solutum per ignorantiam invincibilem poteſt repeti. Cenſeo 4. Etiam ſolutum per ignorantiam inculpabilem juris poſſe repeti, ut ex l. 23. cit. aliisque videtur probabilius. Talis enim certat de damno vitando, quod ſolvendo indebitum incurrit: alter autem certat de lucro captando, retinendo rem, quam nullo juſto titulo retinet. Certe æquitas naturalis non permittit rem apud alterum exiſtere ſine cauſa,

aut

Digitized by Google

aut fieri locupletiorem cum alterius detrimento. l. 14. cit. unde l. 66. ff. de cond ind. dicitur: *Hæc conditio ex bono & æquo introducta quod alterius apud alterum ſine cauſa deprehenditur, revocare conſuevit.* Quando autem l. 10. cit. dicit, quod non detur repetitio indebitæ pecuniæ, cum ignorantia juris ſolutæ, id intelligendum eſt de caſu, quo ignorantia eſt culpabilis, vel præſumitur talis eſſe: & idem dicendum de ſolvente integra legata: aut ſolvente legata ex teſtamento imperfecto: nam præſumitur ſcientia juris, quod concedit falcidiam detrahere, vel irritat teſtamentum imperfectum, adeoque ſolvens legata, cenſetur donaſſe, vel ſaltem abſolute voluiſſe transferre dominium. Vel ſaltem præſumitur, quod culpabiliter jura iſta ignoraverit: conſequenter non habet repetitionem. Hinc ait regula juris 53. ff. *cujus per errorem dati repetitio eſt, ejus conſulto dati donatio eſt.*

§. V.

Confirmatur præcedens doctrina ab authoritate.

Atque ex doctrina, in materia hac obſcura hactenus tradita DD. varias decidunt quæſtiones, in utroque jure occurrentes. Sic Andreas Gaill. *Practicarum obſervationum lib. 2. obſerv.* 48. infert, quod ignorantia excuſet hæredem emphitevtæ, ſi non ſolvat Canonem intra biennium, eo quod ignoraverit rem eſſe emphitevticam. 2. Tempus quadriennii poſt perfectam ætatem, petendi reſtitutionem in integrum, non currere ignoranti læſionem, (*verum hæc ſententia Gaillii eſt contra communiorem*) 3. Ignorantiam operari, ut filii, nati ex illegitimo matrimonio, ſint legitimi & ſui hæredes. 4. Tempus anni & diei petendi renovationem inveſtituræ, non currere ignoranti, ſed incipere a tempore ſcientiæ, quod feudum vacet. 5. Renuntiantem beneficio vel privilegio per ignorantiam juris, ſibi non præjudicare, e. g. mulierem renuntiantem S. C. Velleiano, dum putat, ſe poſſe renuntiare. 6. Dari reſtitutionem in integrum ex capite ignorantiæ contra præſcriptionem. Aitque, hanc ſententiam eſſe communem, (at hoc falſum eſt) ſi autem aliqua publice nota ſunt, præſumi ſcientiam, vel ſaltem ignorantiam vincibilem: paria ſiquidem eſſe, ſcire, & ſcire debere. Adeoque tantum ignorantiam veriſimilem excuſare. Facti autem proprii ignorantiam non eſſe veriſimilem (ſaltem ordinarie, niſi nempe factum proprium ſit antiquum, aut valde intricatum, ſicut eſt calculus rationum reddendarum) ſi tamen de damno vitando certetur, præſumi etiam ignorantiam facti proprii. Ignorantiam autem facti alieni excuſare, ſaltem regulariter, niſi ſit notorium, aut tale, quod quis ratione officii debuit indagare, ut in electione Epiſcopi prius indagandum eſt a Canonicis, an ſit legitime natus, nec

22. Obſervatio Gaillii.

Digitized by Google

alio impedimento laboret. Nec eſt Paſtoralis excuſatio, ſi lupus comedit, & Paſtor neſcit: quia ſcilicet tenetur inquirere.

Econtra ignorantiam juris regulariter non excuſare (quia nimirum præſumitur ſcientia juris communis, clari & manifeſti, vel ſaltem præſumitur, ignorantiam fuiſſe vincibilem) niſi vel ſexus imbecillitas, ut mulieri, vel ſimplicitas, ut ruſtico, vel ætas, ut minori, aliquid indulgeat, vel de damno vitando agatur. Quia nempe tunc facilius præſumitur ignorantia invincibilis. Sic etiam facilius præſumi ignorantiam ſtatutorum particularium, quam juris communis, præſertim ſi allegetur a peregrino aut cive novitio: econtra a cive antiquo ignorantiam ſtatuti allegari non poſſe.

Quandoque autem admitti juramentum, quo ignorantia probetur: e. g. in vaſallo, allegante ignorantiam feudi vacantis: item res peregrini non ſolventis gabellas non cadere in commiſſum, ſi juret, ſe ignoraſſe gabellam ibi eſſe conſtitutam; nec alias pœnas ab eo incurri.

23. Zoeſii. Sic etiam Zoeſius in *comment. ad ff. de J. & F. J. n.* 4. ait, ignorantiam invincibilem juris excuſare etiam pro foro externo, ſi ſufficienter probetur. n. 7. minori etiam in acquirendo non obeſſe ignorantiam juris; unde dicitur l. 11. C. de J. & F. J. *Quamvis in lucro nec fœminis, jus ignorantibus ſubveniri ſoleat, attamen contra ætatem adbuc imperfectam locum boc non babere, retro Principum ſtatuta declarant.* Idem arguitur ex *l.* 2. *eod.* idem dicitur de milite *l. regula* 9. *ff. eod. & n.* 8. ait, ignorantiam facti alieni nec in damno evitando nec in lucro captando obeſſe, modo craſſa aut ſupina non ſit. Ignorantiam autem facti proprii lucrum captanti obſtare, non tamen agenti de damno vitando. n. 9. Probationem ignorantiæ incumbere illi, qui eam allegat, *niſi præſumptio juris ſit pro ignorante, veluti in facto alieno, & iis, quæ ſciri non debent.* Illam autem non facile probari, niſi per veriſimilia ſigna, conjecturas aut jusjurandum: quæ enim ab animo pendent, vix aliter probari poſſunt.

Ex quibus apparet, hos authores pariter tenere, excuſare ignorantiam invincibilem, non autem vincibilem: an autem ſit vincibilis aut invincibilis, niſi aliunde conſtet, haberi ex præſumptionibus, ita quidem, ut regulariter præſumatur ſcientia juris aut ignorantia vincibilis, uti etiam ſcientia facti proprii, non autem alieni.

24. Menochii. Quam eandem doctrinam tradit Jacobus Menochius in præclaris ſuis commentariis de præſumptionibus. Unde lib. 6. præſumpt. 23. n. 10. ait: *Pro regula ſtatuendum eſt, neminem præſumi juris ignorantia aut errore aliquid feciſſe.* Ac ſubdit, culpam latam eſſe, ignorare juris diſpoſitionem, quam omnes ſcire debent, vel per ſe, vel per alios, quos conſu-

Digitized by Google

ſulere poſſunt: hanc autem præſumptionem locum habere multo magis in actu geminato, aut quando actui adjecta eſt clauſula *ex certa ſcientia.*

Ab hac autem regula recedendum eſſe docet a n. 15. quando contrariæ ſunt conjecturæ, & præſumptiones. Ut 1. quando tales ſunt perſonæ, quæ probabiliter juris diſpoſitionem neſciunt, ut rudes, ac ruſtici ſimplices, de his enim regulariter præſumi ignorantiam aut errorem juris. Facilius etiam præſumi eundem in muliere, milite, minore &c. & quidem etiam tunc, quando adjecerunt clauſulam, quod *ex certa ſcientia* actum aut contractum conficiant: quia eadem facilitate, qua contractum ineundo ſe obligant, eadem patiantur addi illam clauſulam. Hoc tamen locum non habere, quando prædictæ perſonæ tractant de lucro captando, tunc enim præſumi ſcientiam, uti etiam ſi aliæ circumſtantiæ adſint, e. g. ſi clam agant.

2. Præſumi ignorantiam, quando actus contra legem poſitivam ſit palam ac publice. Aut 3. Quando conſtat de perſuaſione perſonæ, cui ignorantiam alleganti, prudenter fides haberi ac credi poſſit. Uti etiam 4 Quando agitur de excludenda donatione, aut excludendo dolo, ac mala fide: tunc enim præſumi potius ignorantiam aut errorem: præſertim in Judice, Notario, Milite.

Deinde a n. 32. tractat de errore facti, aitque, circa factum proprium non præſumi ignorantiam ſed ſcientiam: ſic præſumi: dominum ſcire quantitatem & valorem ſui patrimonii, diu poſſeſſi (niſi ſit valde amplum, aut læſio enormiſſima.) Hanc tamen regulam non procedere, quando agitur de damno evitando, aut quando factum eſt obſcurum, involutum & intricatum aut antiquum, aut geſtum ab aliquo, multis negotiis abſtracto: in his enim caſibus præſumi potius ignorantiam in tali facto etiam proprio.

In facto autem alieno præſumi ignorantiam (invincibilem) adeoque illam alleganti non incumbere probationem illius: hinc præſumitur ignorare, rem eſſe alienam, qui eam cum titulo & bona fide poſſidet. Et ſucceſſor vel hæres, licet repræſentet perſonam defuncti, præſumitur ignorare illius factum: ſicut etiam filius factum patris, e. g. teſtamentum præſumitur ignorare: niſi ex conjecturis aliud appareat, e. g. ſi publice conſtaret, teſtamentum eſſe factum, & quale: vel ſi teſtamentum inveniretur apud ipſum filium, vel præſens fuiſſet, quando teſtamentum eſt factum.

Contra vero circa factum etiam alienum præſumi ſcientiam (aut ignorantiam culpabilem) quando quis tenetur & poteſt illud ſcire. Sic præſumi, quod tutor ſciat facta pupilli: uti etiam quando eſt publicum aut notorium factum, aut valde notabile.

Digitized by Google

Hos authores adducere placuit in hac quæſtione adeo intricata, ut appareat, quam frequens ſit locus præſumptionibus, ubi de juris aut facti ignorantia eſt dubium. Parum autem refert, an præſumatur ſcientia vel ignorantia vincibilis ac culpabilis, præſertim craſſa aut affectata; cum hæc quoad effectum regulariter æquiparetur ſcientiæ. Cæterum ubi conſtat de ignorantia vel ſcientia, nullus eſt locus præſumptionibus: cum præſumptio cedere debeat veritati.

QUÆSTIO VI.

An lex dubia aut tantum probabiliter exiſtens obliget?

§. I

De lege poſitive dubia.

25. In duplici ſenſu lex dubia poteſt intelligi: nam alia eſt *negative dubia;* quando ſcilicet intellectus eſt hæſitans & ſuſpenſus circa exiſtentiam legis, neque pro exiſtentia legis, neque contra illam habet rationem gravem, quæ virum prudentem poſſit movere ad aſſenſum.

Lex negative dubia non obligat.

Et quoad hoc ſatis conveniunt authores, legem ita negative dubiam non obligare. Cum enim exiſtentia talis legis nullo motivo probabili nitatur, æquivalet ejusmodi dubium ignorantiæ invincibili: utpote quæ nulla ratione vinci poteſt.

Et quomodo lex dici poteſt ſufficienter promulgata aut intimata, de cujus exiſtentia ne quidem ulla habetur ratio probabilis? profecto ſic graviſſima imponeretur obligatio ſervandi innumeras leges, quæ tamen neque exiſtunt, neque unquam extiterunt. Sicut igitur non teneris ſolvere, quando de debito contracto nulla probabili ratione conſtat, ſic neque teneris lege, quam latam eſſe nulla probabili ratione innoteſcit.

Sed & dubium practicum circa licentiam, non ſervandi ejusmodi legem dubiam facillime deponi poteſt, formarique dictamen ultimum conſcientiæ moraliter certum (manente licet dubio ſpeculativo circa exiſtentiam legis antecedentis) cum libertas evidenter ſit in poſſeſſione certa adverſus legem, quam neque latam neque promulgatam eſſe ulla probabili ratione conſtat, ſed invincibiliter ignoratur: ſicut eſt in poſſeſſione adverſus legem humanam ſic negative dubiam.

§. II.

De lege negative dubia.

26. Major autem multo celebriorque per orbem, hoc præcipue tempore eſt controverſia circa legem *poſitive dubiam*: quando nempe intellectus, hæſitans & ſuſpenſus circa exiſtentiam legis, tam pro exiſtentia legis,

Digitized by Google

gis, quam pro non exiſtentia habet rationem probabilem ſeu gravem, quæ virum prudentem & conſtantem de ſe ad aſſenſum movere poſſit. Eadem fere eſt quæſtio, ſi intellectus circa exiſtentiam legis non manet ſuſpenſus, ſed amplectens motivum probabile, accedente imperio voluntatis, judicet, legem non exiſtere. Pro utroque enim caſu quæritur, an lex obliget: nempe an obliget, quando intellectus judicat (prout forſan poteſt in concurſu duorum motivorum probabilium utrilibet adhærere) legem non exiſtere, & quando ſuſpendendo aſſenſum nihil judicat de exiſtentia legis, aut tantum ſub modo judicat; videlicet probabile eſſe eam non exiſtere.

Notandum autem diligenter, duplicem hic probabilitatem bene diſtinguendam. Alteram *circa exiſtentiam legis*, præcipientis aut prohibentis, ſeu, quod idem eſt, verſantem *circa licentiam actionis*, quam propterea probabilitatem *practicam* vocant: alteram *ſpeculativam*, quæ non verſatur circa exiſtentiam legis, ſeu circa licentiam actionis, ſed circa aliquid aliud, e. g. circa valorem Sacramenti, juſtitiam cauſæ, in judicium deductæ, bonitatem medicinæ &c. quas duas probabilitates Rigoriſtæ aut inſcite, aut non ſatis ſincere ſolent confundere. 27. **Probabilitas alia practica verſans circa licentiam actionis:**

Non enim ita argumentantur Probabiliſtæ: hoc probabiliter eſt valida materia Sacramenti: ergo etiam ubi habetur materia certa, licet eam adhibere. Actor habet cauſam probabilem: ergo judex poteſt ei totum adjudicare: hæc medicina probabiliter eſt bona, ergo medicus poteſt eam dare ægroto. Hoc animal probabiliter non eſt homo, ſed fera. Ergo licet illud occidere. Hoc probabiliter Titio debetur. Ergo poteſt occultam facere compenſationem. **Alia tantum ſpeculativa,**

Non ita, inquam, arguunt Probabiliſtæ: non inferunt illi ex probabilitate mere ſpeculativa, quæ non verſatur circa exiſtentiam legis, ſeu circa licentiam actionis, quod hoc vel illud ſit licitum: ſed dicunt, tunc tantum fas eſſe ſequi ſententiam probabilem, quando probabilitas verſatur *circa ipſam licentiam* actionis; quod in allatis exemplis non contingit: non enim eſt probabile, quod in Sacramentis liceat adhibere materiam dubiam, ſeu tantum probabiliter validam, ſi poteſt haberi certa. Neque eſt probabile, quod judex poſſit uni totum adjudicare, ſi alter æque probabile aut probabilius jus habet &c. **Quæ non ſufficit ad licite agendum.**

Quare non ſatis perite videntur loqui, qui dicunt, licere ſequi ſententiam vere probabilem, non tamen Confeſſario, Judici, ac Medico: nam etiam iſtis licitum eſt, ſequi ſententiam vere ac ſolide probabilem, ſi probabilitas verſetur circa licentiam actionis: quando autem dubium eſt de valore Sacramenti, de juſtitia cauſæ, bonitate medicinæ &c. probabilitas, ut dictum, non verſatur circa licentiam actionis: ſed certum

eſt, quod debeat adhiberi materia certo valida, & medicina certo bona, ſi haberi poteſt.

28. Probabiliſmus nihil habet commune cum propoſitionibus damnatis;

Unde neque tangit Probabiliſtas propoſitio illa ab Innocentio XI. merito damnata: *Non eſt illicitum in Sacramentis conferendis ſequi opinionem probabilem de valore Sacramenti, relicta tutiore, niſi id vetet lex, aut conventio, aut periculum gravis damni incurrendi: hinc ſententia probabili tantum utendum non eſt in collatione baptiſmi, ordinis ſacerdotalis aut Epiſcopalis*, quia probabiliſtæ non docent, quod quis licite poſſit adhibere materiam vel formam, quæ tantum probabiliter ſufficit ad valorem Sacramenti, quando haberi poteſt certo ſufficiens: non enim probabile eſt, quod hæc actio ſit licita, nempe adhibitio materiæ aut formæ dubiæ, ſeu tantum probabiliter ſufficientis ad valorem: adeoque probabilitas non verſatur circa licentiam alicujus actionis, ſed tantum circa valorem.

Et ratio ulterior eſt, quia licet nec lex ſpecialis, neque conventio, nec periculum gravis damni incurrendi vetaret adhibere materiam dubiam, reverentia tamen Sacramento debita id vetaret, ne periculo fruſtrationis exponatur. Dixi autem, *quando haberi poteſt materia certa*: nam in caſu neceſſitatis poteſt adhiberi dubia, ſi non poſſit haberi certa, e. g. aqua roſacea in baptiſmo, dolor in pœnitente, qui probabiliter ſit ſupernaturalis: quomodo enim poſitive certum fiet Confeſſario, pœnitentem elicuiſſe verum dolorem *ſupernaturalem?* imo, quomodo ipſi etiam pœnitenti hoc poſitive certum fiet? Si autem haberi poſſit materia certo valida, non eſt probabile, quod liceat adhibere aliquam dubii valoris, ut dictum.

Quia illæ non loquuntur de probabilitate practica.

Sic etiam, quia non eſt probabile, quod judex poſſit ferre ſententiam pro eo, qui habet cauſam minus probabilem, ideo idem Innocentius merito damnavit etiam alteram hanc propoſitionem: *Probabiliter exiſtimo, judicem poſſe judicare juxta opinionem etiam minus probabilem.* Imo ne quidem eſt probabile, quod totum poſſit adjudicare uni, quando utraque pars habet æqualem probabilitatem cauſæ. Nam tunc vel debet rem controverſam partiri, vel æſtimationem dimidii alteri adjudicare.

Pariter neque eſt probabile, quod infidelis poſſit adhærere ſuæ ſectæ, quando hæc ipſi eſt minus credibilis, aut probabilis, quam religio catholica. Unde omni jure ab eodem ſummo Pontifice proſcribi meruit hæc propoſitio: *Ab infidelitate excuſabitur infidelis non credens ductus opinione minus probabili.* Unde talis tenetur in veritatem diligenter inquirere, additis ad Deum precibus: qui facienti, quod eſt in ſe, non denegat gratiam. Ad credendum enim fide ſupernaturali veritatem religionis catholicæ non ſufficit probabilitas revelationis; ut conſtat ex iſta pro-

poſi-

Digitized by Google

poſitione, pariter ab Innocentio XI. damnata: *Aſſenſus fidei ſupernaturalis, & utilis ad ſalutem ſtat cum notitia ſolum probabili revelationis, imo cum formidine, qua quis formidat, ne non ſit locutus DEUS.*

Habetur autem certitudo de veritate Religionis catholicæ ex motivis credibilitatis, puta ex antiquitate, viſibilitate, infallibilitate, unitate, ſanctitate, catholicitate Eccleſiæ, ex mirabili ejusdem propagatione, aliisque evidentibus miraculis, ex ſanguine tot Martyrum, concordi doctrina SS. Patrum &c. quæ adeo manifeſta ſunt, ut religionem catholicam, ſi non evidenter veram, certe evidenter credibilem, & credendam proponant, atque adeo de illius revelatione dubitari nullatenus poſſit: dum econtra pro aliis ſectis nullum omnino ſignum veritatis, nullum motivum credibilitatis, nulla prorſus habetur probabilitas, ſed earum errores, atque miſeriæ adeo patenter bene conſideranti ſe ingerunt, ut evidenter ſint incredibiles. Adeoque nulla ratione eſt probabile, quod excuſetur infidelis non credens, ductus opinione probabili; imo negatur ſuppoſitum, quod ullam probabilitatem infidelis ſecta habere poſſit.

Quod autem dictum modo eſt de valore Sacramenti, de ſententia judicis, de infideli, idem de aliis pariter exemplis, in quibus non habetur probabilitas practica circa ipſam licentiam actionis, ſed tantum ſpeculativa quædam circa aliquid aliud, intelligendum venit.

Sic non eſt probabile, quod medico liceat adhibere medicinam dubiam, aut tantum probabiliter bonam, ſi ſuppetat certo bona. Non eſt probabile, quod poſſis occidere animal, quod probabiliter tantum non eſt homo. Non eſt probabile, quod poſſis auferre poſſeſſori, quod tantum probabiliter tuum eſt: aut quod poſſis pro vera & genuina gemma vendere, quod tantum probabiliter talis eſt. Non eſt probabile, quod poſſis occultam facere compenſationem, quando debitum eſt dubium, aut tantum probabile. Neque eſt probabile, quod Rex poſſit ob jus tantum probabile inferre bellum, & alterum de poſſeſſione dejicere. 29. Ex probabilitate ſpeculativa & remota non poteſt inferri practica.

Ratio horum eſt, quam ſæpius dixi, quia in his aliisque ejusmodi exemplis probabilitas non verſatur circa exiſtentiam legis præceptivæ aut prohibitivæ, aut circa honeſtatem actionis, ſeu quod idem eſt, circa licentiam actionis. Probabiliſtæ autem dicunt, quod tunc tantum liceat ſequi ſententiam probabilem, quando probabilitas verſatur circa ipſam licentiam actionis vel omiſſionis, ſeu quando probabile eſt, actionem eſſe licitam. 30. Non ſufficit tenuis probabilitas.

Sed neque ſufficit ipſis quæcunque probabilitas circa licentiam, ſed requirunt probabilitatem veram ac ſolidam, fundatam in motivo gravi,

quod

quod virum conſtantem prudenter ad aſſenſum movere poſſit, idque non tantum abſolute, ſed etiam comparative & reſpective, ita, ut motivum, & in eo fundata probabilitas, non elidatur aut enervetur a motivis contrariis, ſed maneat etiam in eorum concurſu, & ſic comparative grave.

Non enim docti & cauti Probabiliſtæ docent vagum illum, laxumque probabiliſmum, qui merito damnatus eſt a ſæpius memorato Innocentio XI ſummo Pontifice in hac propoſitone, ordine tertia: *Generatim dum probabilitate, ſive intrinſeca, ſive extrinſeca, quantumvis tenui, modo a probabilitatis finibus non exeatur, confiſi, aliquid agimus, ſemper prudenter agimus.* Merito, inquam, profligata eſt abſurda hæc propoſitio: quia non diſtinguit inter probabilitatem practicam circa licentiam, & ſpeculativam, verſantem circa aliquid aliud, ſed *generatim* loquitur: Probabiliſtæ autem inter iſta diligenter diſtinguunt, diſtinguendumque ſemper eſſe, ſolicite monent.

Deinde dicta propoſitio vult, ſufficere quamcunque probabilitatem, *quantumvis tenuem*, hoc eſt, quæ non eſt vera, ſolida ac comparativa probabilitas, ſeu nixa fundamento gravi, ſed enervata a motivis contrariis, aut quæ tantum eſt dubia, incerta, aut tantum probabiliter talis, aut tantum nixa motivo tenui vel levi.

Maleſanam hanc doctrinam rejiciunt Probabiliſtæ: atque ad hoc, ut quis licite ſequi poſſit ſententiam probabilem, requirunt, ut probabilitas verſetur circa licentiam actionis, ut certe ſit probabilis, & quidem vere, ſolide, practice, non tantum abſolute, ſed etiam comparative & reſpective, in concurſu oppoſitæ probabilitatis ejusque motivorum. Unde *tenuis* probabilitas proprie loquendo, in alio quam dicto ſenſu, juxta ipſos ne quidem datur, cum per probabilem ſententiam intelligant illam, quæ nititur motivo ac fundamento vere, abſolute & comparative gravi. Tenuis proin ſeu levis probabilitas non eſt probabilitas, ſaltem vera ac proprie talis: nam quod eſt tenue, ac leve, non eſt grave.

§. III.

Criſis circa uſum opinionum probabilium.

His jam limitationibus & cautelis circumſeptus probabiliſmus, nequaquam dignus eſt iis convitiis, quæ in eum effudit P. Contenſon ex ſanctiſſimo & illuſtriſſimo Ordine Prædicatorum; ex zelo utique optimo? quin imo graviſſimis rationibus nititur, quorum aliquas inſinuare potius lubet, quam pro dignitate pertractare: cum laborem iſtum more jam recepto Theologi ſibi vendicent, ab intentione tamen & munere jurisprudentiæ, præſertim ſacræ (cum de obligatione legum agatur) non alienum.

Atque

Atque imprimis notandum, in aliquo ſenſu omnes debere probabiliſmum defendere: cum Alexander VIII damnaverit hanc propoſitionem, numero tertiam: *Non licet ſequi opinionem vel inter probabiles probabiliſſimam.* Quæ propoſitio docuit, non eſſe licitum ſequi probabiliſſimam relicta tutiore: nemo enim tam demens unquam fuit, ut diceret, illicitum eſſe ſequi probabiliſſimam, ſi ſimul ſit tutior. Ergo omnes oportet fateri, non ſemper tutiorem eſſe eligendam, neque requiri certitudinem, ſed ſufficere opinionem, ac probabilitatem aliquam; nam opinio probabiliſſima non egreditur fines probabilitatis. Quod prænotare placuit; tum, quia ſic plura argumenta in Rigoriſtas retorquentur: e. g. quod in dubio tutior pars ſit eligenda, quod operans ſe exponat periculo, quod non poſſit formare dictamen ultimum practicum moraliter certum &c. tum etiam, ut pateat, quam inepte quibuſdam imperitis vel ipſum nomen probabiliſmi neſcio quid maligni ſonare videatur; cum tamen omnes eundem ſub aliqua ratione tenere neceſſe ſit, & *tutioriſmum* illum univerſalem rejicere. Licet ſequi opinionem probabiliſſimam relicta tutiore.

Argumentum I. ab authoritate.

Afferunt deinde Probabiliſtæ pro ſua ſententia ingentem authorum numerum, quorum vel ſolus Raſslerus *in Norma recti diſp.* 3. *quæſt.* 9. *art.* 2. ultra 250. enumerat. Et Eſparza in append. a. 232. teſtatur, etiam ex ſupputatione Rigoriſtarum, ſingulis authoribus ſententiæ rigidioris decem alios reſpondere benignioris ſententiæ Patronos. Stephanus Spinola ait, eandem *Recentiorum omnium calculo, & univerſali fere populorum uſu confirmatam eſſe.* Gabriel Boyvin, *omnes fere DD. etiam ſanctiſſimos & eruditiſſimos eandem tenere.* Maſtrius, *communiſſimam, & in omni ſchola receptiſſimam* vocat. Tot autem auctores, virique ex omni hominum genere doctiſſimi utique nos potuerunt docere præcepta Dei. Utique hi non omnes ignoraverint legem naturæ univerſalem, atque ad omnes homines pertinentem. 32. Imo etiam vere probabilem. Prob. ab authoritate.

Neque verum eſt, quod Rigoriſtæ jactitant, primum parentem probabiliſmi fuiſſe Bartholomæum de Medina, Dominicanum, qui ſcripſit circa annum 1577. nam licet hic auctor, & plurimi poſt ipſum, viri doctiſſimi ac toto orbe celeberrimi, eruditiore ævo, hanc quæſtionem novo ſtudio atque ex inſtituto, & in propriis terminis, examinarint, & plerique probabiliſmum defenderint, falſum tamen omnino eſt, omnes Medina antiquiores ſtetiſſe pro ſententia rigida. Certe Gabriel Vaſquez, graviſſimus & eruditiſſimus Scriptor 1. 2. *D.* 62. *c.* 4. aſſerit, ſententiam benignam jam multo ante Medinam fuiſſe in ſcholis communem: eamque, ut videre eſt apud laudatum Raſslerum *loc. cit. art.* 4. nominatim tenuerunt, Albertus Magnus, Panormitanus, Alexander de Imola, Etiam antiquorum,

Janſon, Dominicus Sotus, Landulphus a Corduba, Martinus de Ledeſma, Mercado, Turrecremata, Viguerius, S. Antoninus, Joannes Nider. Plures citantur ab aliis: imo Terillus *tract. de conſc. prob. quæſt.* 21. & 22. prope omnes antiquos pro benigniore ſententia ſtetiſſe contendit.

Qui autem pro oppoſita rigidiore citantur, intelligi poſſunt loqui vel de ultimo dictamine conſcientiæ practico, quod per ſe moraliter certum eſſe debet, vel de probabilitate aliqua tenui, dubia, aut non comparativa, ſed oppoſitis argumentis enervata, quæ non ſufficit: vel de probabilitate, quæ non verſatur circa licentiam actionis &c. Aliqui autem non ſatis conſtantes fuiſſe videntur in ſua doctrina, aut quæſtionem hanc parum examinaſſe, aut etiam falſis principiis nixos fuiſſe, e. g. quod ſemper tutior pars ſit eligenda, conſequenter, quod nec probabiliſſimam liceat ſequi relicta tutiore: aut quod nulla dari poſſit invincibilis ignorantia juris naturalis, aut quod non excuſet a peccato formali.

Adhuc apertius falſum eſt, ſententiam benignam probabiliſmi eſſe propriam Doctorum Societatis, atque ab his in ſcholas introductam, quod aliqui, ex Janſenii potiſſimum ſectatoribus, perſuadere conati ſunt (ſaltem rudioribus) cum manifeſte conſtet, communem illam jam in ſcholis fuiſſe ante, quam ullus eorum typis aliquid vulgaſſet de probabiliſmo. Raſslerus in præclaro atque eruditiſſimo ſuo opere de *Norma recti* diſp. 3. quæſt. 10. art. 1. n. 924. numeroſum catalogum texit eorum, qui ex illuſtriſſimis familiis S. Dominici & S. Franciſci non tantum probabiliſmum abſolute & ſimpliciter ſunt amplexi, ſed determinate docuerunt, quod etiam liceat ſequi ſententiam minus tutam, ſimulque notabiliter minus probabilem: quam eandem doctrinam plurimi alii ex omni literatorum ordine, & in quibuscunque orbis Chriſtiani Univerſitatibus celeberrimi Doctores amplexi ſunt.

Præſertim Dominicanorum. Hanc ſententiam nominatim docuerunt ex illuſtriſſimo Ordine PP. Prædicatorum, Dominicus Sotus, Thomas Mercado, Barthol. de Medina, Barthol. de Ledeſma, Domin. Bannez, Didacus Alvarez, Petrus de Ledeſma, Navareta, Barnabas de Gallego, Didacus Nugnus, Cabezedo, Franciſcus Lobez de Texeda, Gregorius Martinez, Hyacinthus Donatus, M. Caſalas, Joannes Bapt. Ildephonſus Cæſar Auguſtanus, Joannes a S. Thoma, Marcus Serra, Paulus Nazarius, Vincentius Candidus, Paulus de Blanchis, Thomas Villar, Ludovicus de la Cruz, aliique plures: quos inter ſunt Sylveſter Prieras, Joannes Bapt. Haquet, Ludovicus Lopex, Franciſcus Victoria, ut videre eſt apud clariſſimum D. Collegam Paulum Joſephum Riegger in eruditiſſimo opere de *ſyſtemate jurisprudentiæ naturalis cap. 6. in Notis ad* §. 13.

ubi

Digitized by Google

ubi ſimul plures ex Doctoribus Sorbonicis recenſet, qui eandem ſententiam docuerunt, ac ſubdit: *Hos vel ideo nominare volui, ut pateat, hanc ſententiam nec novam, nec Doctoribus Soc. Jeſ. propriam eſſe: quod tamen Paſcalius in ſuis litteris provincialibus hunc in finem editis, innumeris convitiis & calumniis refertis, Chriſtiano orbi perſuadere omnibus nervis contendit, ut mirum non ſit, has litteras provinciales Aquis Sextiis ſententia Parlamenti, V. Id. Febr. 1657. lata, ad ſubeundas infames carnificis flammas fuiſſe condemnatas.* Magis mirum videri poteſt, virum Religioſum quemdam vicinum nuper admodum Paſcalii conatus proſequendi animum potuiſſe ſuſcipere, quos conatus nec ulla quidem probabilitas excuſare poteſt. Et cur in rivos bilem effundit, fontes abſolvit?

Certe Michaël Solonius *de Juſt. & Jure art. 4. p. 63.* jam anno 1592. teſtatur, doctrinæ, quæ dicit, licitum eſſe ſequi ſententiam minus probabilem, minusque tutam, *multos ac graviſſimos, ac maxime ex Diſcipulis S. Thomæ ſuffragari*: Bartholomæus autem de Ledeſma, Dominicanus, jam anno 1585. ubi nemo adhuc ex Societate de probabiliſmo ſcripſerat, eandem de probabiliſmo doctrinam appellavit *veriſſimam*, atque *ex uſu univerſali omnium* comprobavit. Qui plura deſiderat de ſcriptoribus Dominicanis circa hanc quæſtionem, conſulat Stephanum de Champs in famoſa ſua quæſtione facti c. 3. & 5. item Matthæum de Moya tract. 1. de opinione probabili q. 6. §. 2. Raſslerum l. c. Videri etiam hac de re meretur liber eruditiſſimus, italice ſcriptus, cujus hic titulus: *Avvertenze Contrapoſte alla ſtoria del Probabiliſmo* in Einſidlen anno 1744. editus, in quo præſertim *Avverdenza ſeſta* oſtendit author, antiquos Thomiſtas docuiſſe probabiliſmum in eo ſenſu, quo hodie docetur.

Cæterum utique norint, ex qua Familia fuerint Michaël Elizalde, Paulus Comitolus, Ignatius de Camargo, Eſtrix, Munieſſa, Taberna, Thyrſus Gonzalez aliique plures, qui rigidiorem ſententiam ſunt amplexi.

Argumentum II. ex ratione.

Si dubium poteſt deponi, licite agitur; ſi non poteſt deponi, datur ignorantia invincibilis.

Ratione Probabiliſtæ multiplici, eaque gravi ſententiam ſuam confir- 33.
mant, atque ita ferme argumentantur: vel ille, qui tam pro quam contra exiſtentiam legis (prohibitivæ aut præceptivæ) habet rationem probabilem, poteſt dubium deponere, atque directe ac prudenter judicare, legem non exiſtere; vel hoc non poteſt? Si poteſt dubium deponere, atque prudenter judicare, non exiſtere legem ullam obligantem, prudenter etiam judicabit, ſe nulla lege obligari. Ergo tunc li-

bertas manifeſte eſt in poſſeſſione: neque obligatur lege, quam prudenter judicat, nunquam exſtitiſſe: ſicut nemo tenetur debito, quod prudenter judicat, nunquam eſſe contractum. Certe, ſi obligaremur legibus, quas prudenter judicamus, nunquam exſtitiſſe, obligaremur innumeris legibus, quæ nunquam exſtiterunt; atque ſic difficultatibus graviſſimis, ſcrupulis, anxietatibus, confuſionibus, perplexitatibus, & perturbationibus plena eſſent omnia: neque lex divina amplius eſſet jugum ſuave, & onus leve, ſed intolerabile, ac via ſalutis impoſſibilis. Accedit, quod ſic in immenſum multiplicarentur peccata formalia, & offenſiones Dei. Et quam miſera eſſet conditio rudium, quales ſunt innumeri, & major longe pars humani generis? Certe ruſticus non amplius poſſet facere, quod Parochus licitum eſſe aſſerit, ut ut prudenter judicet, id ſibi licere, nullamque legem prohibentem exiſtere.

Poteſt autem dubium deponi. Sed neque apparet, cur intellectus non poſſit aſſentiri veritati probabili, licet etiam in oppoſitum habeatur probabilitas: cum in probabilibus intellectus quoad aſſenſum vel diſſenſum ſubjaceat imperio voluntatis, ut paſſim eſt receptum. Unde ſicut voluntas pro ſua libertate ex duobus bonis poteſt alterutrum pro lubitu eligere, ſic etiam poteſt intellectui imperare aſſenſum, utrilibet ex duabus propoſitionibus contradictoriis probabilibus præſtandum. Et plane conſtat ab experientia, facile nos judicare vera eſſe, quæ optamus vera eſſe, licet tantum probabiliter ſint vera (imo licet tantum apparens probabilitas habeatur, ut patet in hæreticis & temere judicantibus.)

Et prudenter judicari, legem non exiſtere; Quod autem etiam prudenter hoc fieri poſſit, ſuadetur imprimis ex eo, quod non agat imprudenter, qui nititur motivo ſeu fundamento ſolido, gravi ac prudenti, nempe vere probabili. Deinde, quando aſſenſus, parti minus probabili præſtitus vel ipſi aſſentienti vel etiam alteri cuidam eſt melior atque optabilior, tunc voluntas prudenter imperat aſſenſum, præſtandum parti æqualiter, aut etiam aliquando minus probabili.

Quia intellectus habet rationem gravem, & voluntas majus ſuum bonum. Sic jubemur facta aliena in bonam partem interpretari, & ut S. Thomas docet, debemus proximum noſtrum bonum judicare, niſi manifeſta habeantur indicia de illius malitia. Ergo poſſumus & debemus proximum judicare bonum, licet probabilius ſit malus, quia ſcilicet tale imperium voluntatis & aſſenſus intellectus melior eſt ipſi aſſentienti & proximo.

Propter eandem rationem jubetur ſubditus judicium ſuum conformare judicio ſuperioris, ita, ut non tantum idem velit, ſed etiam idem ſentiat, & ſic proprium judicium, quod ipſi eſt probabilius, imo etiam tutius, deponat ac corrigat, licet ipſe ſit doctior quam ſuperior, & pro

judi-

Digitized by Google

judicio ſuo ſpeculativo graviores etiam rationes habeat: quia ſcilicet tale judicium cedit in bonum & meritum ſubditi.

Hinc illa S. Ignatii aliorumque doctrina, quod in iis, in quibus manifeſta veritas intellectum non rapit ad aſſenſum, voluntas ſuo imperio ac pondere intellectum magis in unam, quam alteram partem inclinare poſſit, utique prudenter. Nam

Licet ex parte intellectus non detur gravior ratio pro aſſenſu, quam pro diſſenſu, datur tamen diverſa ratio, quæ non datur pro diſſenſu: poterit igitur intellectus unam rationem ſeu motivum amplecti, quin amplectatur alterum: cum ſemper habeat motivum pro veritate, quod non habet pro falſitate; quamvis aliud diverſum habeat pro falſitate. Ex parte voluntatis autem datur gravior etiam ratio, inclinandi intellectum ad aſſenſum, nempe major utilitas, propria vel aliena, quæ datur in conſenſu, non autem in diſſenſu. Ergo voluntas, cujus objectum eſt bonum, prudenter poterit imperare conſenſum præ diſſenſu, propter hanc ipſam nempe majorem utilitatem & bonitatem, quæ eſt in conſenſu: ut ex exemplis allatis de judicio ſubditi, & de alienis moribus judicandis patet.

34. Si autem non poſſet dubium deponi, daretur ignorantia invincibilis legis.

Verum nullatenus eſt neceſſarium philoſophicæ huic doctrinæ probabiliſmum ſuperſtruere. Sit illa dubia atque incerta, imo ſit etiam falſa, nullam tamen inde probabiliſmi doctrinæ infertur præjudicium. Nam ſi ſtante æquali utrinque probabilitate pro exiſtentia & non exiſtentia legis, præcipientis aut prohibentis, intellectus non poteſt prudenter judicare, legem non exiſtere, tunc neque poteſt prudenter judicare, legem exiſtere; quia æqualis pro utroque ponitur eſſe probabilitas: ſi autem non poteſt prudenter judicare legem exiſtere, habet profecto invincibilem ignorantiam legis, utpote quæ vinci non poteſt. Quomodo enim vincatur, cum prudenter judicari non poſſit, legem exiſtere? Atqui lex, quæ invincibiliter ignoratur, non obligat ignorantem; cum ei non ſit ſufficienter intimata. Certe libertas eſt in poſſeſſione contra legem ejusque obligationem, ſi non poteſt prudenter judicare, eandem exiſtere: ut patet ab inductione de legibus humanis. Licet igitur a parte rei exiſteret lex, prohibens e. g. pingere die feſto, ſi tamen non ſit ſufficienter promulgata, aut intimata & applicata, non obligat in actu ſecundo, utpote invincibiliter ignorata. Si autem adverſarius pertinaciter inclamaret, ſufficienter conſtare de exiſtentia legis, eodem jure regeri poteſt, non ſufficienter conſtare de lege, cum tanta habeatur probabilitas pro non exiſtentia legis, quanta habetur pro ejusdem exiſtentia. Conſequenter libertas nullo modo dimovetur a ſua poſſeſſione. Inſtantia rurſus habetur in legibus humanis.

Digitized by Google

Et confirmari poteſt ex caſu, quo quis negative dubitat de exiſtentia legis: tale enim dubium æquiparatur ignorantiæ invincibili; quia non poteſt vinci ac deponi: ergo etiam dubium poſitivum eidem æquivalet, ſi non poteſt vinci aut deponi.

Argumentum III.

Deponi poteſt dubium practicum, & formari dictamen conſcientiæ moraliter certum.

35. Ratio autem ulterior, cur liceat ſequi ſententiam, ſolide ac certe probabilem, eſt, quia, licet judicio directo, remoto ac ſpeculativo nihil judicetur de legis exiſtentia vel non-exiſtentia, ſed intellectus circa hoc maneat ſuſpenſus, formari tamen poterit ultimum dictamen conſcientiæ practicum moraliter certum, ſicque dubium practicum omne circa licentiam actionis deponi poteſt, ſi non ex directis, ex principiis ſaltem reflexis, diſcurrendo e. g. in hunc modum: *Licite poſſum me conformare in praxi atque in actionibus meis ſententiæ, quæ conſideratis omnibus mihi eſt probabilior. Sed conſideratis omnibus probabilior eſt mihi ſententia, quæ dicit, quod liceat ſequi ſententiam æqualiter aut etiam aliquanto minus probabilem, vere tamen ac ſolide probabilem. Ergo licite poſſum me in praxi atque in actionibus meis huic ſententiæ conformare.*

Poſſum ſequi ſententiam probabiliorem: ſed ſententia Probabiliſtarum eſt mihi probabilior. Ergo poſſum eam ſequi.

In hoc diſcurſu præmiſſæ mihi ſunt moraliter certæ, conſequenter etiam concluſio. Poſſum deinde hunc diſcurſum applicare particularibus materiis, atque actionibus, ſubſumendo e. g. *atqui, quod cenſus germanicus ſit licitus, eſt ſententia vere probabilis*: aut: *quod circumſtantiæ intra eandem ſpeciem aggravantes non ſint neceſſario in confeſſione exponendæ: ergo licite poſſum hanc ſententiam ſequi, ac pecuniam ad cenſum elocare, & circumſtantias illas non exponere.* Hæc jam concluſio eſt ultimum dictamen practicum, ſuppoſito priore diſcurſu, moraliter certum: ſive dein formem judicium directum ac ſpeculativum de non exiſtentia legis, prohibentis cenſum germanicum &c. ſive judicium ſuſpendam: modo ſciam eſſe vere ac ſolide probabile, quod non exiſtat lex, prohibens illum cenſum, & conſequenter vere probabile eſſe, quod ſit licitus. Nam ultimum dictamen ſeu judicium practicum non connectitur, neque præſupponit judicium remotum ac ſpeculativum ut abſolutum, quod dicat: *non exiſtit lex prohibens*, ſed tantum ut modale, quod dicat: *vere probabile eſt, non exiſtere legem prohibentem.* Sic enim jam formari poteſt allatus paulo ante diſcurſus, & dependenter ab eo dictamen practicum moraliter certum: quia ſcilicet certum mihi eſt, quod licite me poſſim conformare ſententiæ probabiliori: per propriam autem experientiam certus ſum, quod ſententia illa mihi ſit probabilior, quæ docet, quod liceat in praxi ſequi

ſenten-

Digitized by Google

ſententiam vere ac comparative probabilem. Ergo quandocunque vere ac ſolide probabile eſt, actionem eſſe licitam, poſſum illam licite exercere.

Licet enim re ipſa daretur lex prohibens cenſum germanicum tanquam uſurarium, quia tamen vere probabile eſt, talem legem prohibentem non exiſtere, Deus illum mihi hic & nunc licitum facit: quia Deus non vult, ut lex me obliget in actu ſecundo, quando illa mihi non eſt ſufficienter applicata & intimata. Atqui, quando grave fundamentum habeo, quod lex non exiſtat, non eſt mihi ſufficienter intimata & applicata. Ergo, licet re ipſa daretur lex, tamen me hic & nunc non obligat. Atque hunc ſenſum habet illa auctorum quorundam, ac præſertim Raſsleri frequens expreſſio, qua diſtinguunt inter legem antecedentem & conſequentem, dicuntque: licet lege *antecedente* prohibitus eſſet cenſus germanicus (& idem de aliis ſententiis vere probabilibus ac verſantibus circa licentiam actionis) lege tamen *conſequente* eſſet licitus: quia ſcilicet Deus lege quadam univerſali ac conſequente in praxi vult licitum, quando vere probabile eſt, quod ſit licitum. Idem etiam reſpondere debent ipſi adverſarii, quando docent, ut docere debent, licitum eſſe ſequi ſententiam probabiliſſimam relicta tutiore. Nam licet re ipſa daretur lex aliqua antecedens, prohibens e. g. cenſus germanicos: quia tamen probabiliſſimum eſt, eam non dari, Deus lege conſequente vult eos eſſe licitos. Idem evenit in caſu conſcientiæ invincibiliter erroneæ, in caſu ignorantiæ invincibilis, in caſu perplexitatis: ut adeo hæc doctrina prorſus nihil novum, aut in Theologia aut jure peregrinum afferat. Quis neget, peccari aliquando tantum materialiter, non vero formaliter? Atqui hoc contingit tunc, quando lege antecedente aliquid eſt præceptum aut prohibitum, non vere lege conſequente. Idem volunt, qui dicunt, legem promulgatam obligare in actu primo eos etiam, qui illam adhuc invincibiliter ignorant, non tamen in actu ſecundo.

36. Lex antecedens & conſequens

Ex quo patet, quam vana ſit illa Tutioriſtarum, & Rigoriſtarum objectio, qua dicunt, illos, qui docent probabiliſmum, aut ſequuntur ſententias probabiles, contemnere leges Divinas, agere contra reverentiam Deo debitam, atque in dubio practico, acſi perinde ipſis eſſet, an ſit licitum vel illicitum, eos ſe exponere periculo peccandi, dum relictis tutioribus ſectantur probabilia; eos non legem Divinam, ſed probabiliſmum ſtatuere pro regula actionum moralium, ac norma vivendi &c.

37. Non ſpernit legem,

Hæc enim omnia ſunt falſa. Nam qui ſequitur ſententiam aliquam vere probabilem, atque verſantem circa licentiam actionis, dubium omne practicum deponit, formatque dictamen conſcientiæ moraliter certum, quod nulla lex Divina hic & nunc actionem ipſi prohibeat; & conſequenter,

Neque exponit ſe periculo.

Digitized by Google

ter, quod actio ſit licita: unde nullatenus contemnit aut parvi pendit legem Divinam, ſed eidem ſe conformat, paratus actionem omittere, ſi ſufficienter ei conſtaret, exiſtere legem aliquam prohibentem. Unde neque periculo peccandi, ſaltem formaliter, aut Deum offendendi ſe exponit, eo quod per dictamen reflexum & practicum ſit certus, quod Deus hic & nunc actionem iſtam tanquam licitam permittet: licet fortaſſis lex aliqua de ſe prohibens, operanti tamen non ſufficienter intimata & applicata, exiſteret.

Nulla paritas cum medicina dubia. Quare nulla eſt paritas cum ægroto, ſumente medicinam dubiam, relicta tutiore, aut cum viatore, eligente viam latronibus obnoxiam præ ſecuriore. Nam hi imprudenter agunt, quia nullo judicio aut dictamine intellectus poſſunt periculum avertere, aut medicinam vel viam ſecuram reddere: dum econtra in noſtro caſu operans per ultimum dictamen moraliter certum omne periculum, Deum offendendi ac peccandi avertit, hoc ipſo, quod certus ſit, nulla lege ſe hic & nunc (in actu ſecundo) obligatum eſſe ad omittendam actionem.

Falſum etiam eſt, quod probabiliſſimum ſtatuamus pro regula moralitatis prima & objectiva: hæc enim eſt ſola lex Divina, cui omnes actiones noſtræ conformari debent: dictamen autem conſcientiæ, ex principiis genuini probabiliſſimi efformatum, eſt regula tantum ſubjectiva, applicans nobis legem Divinam, hanc vel illam actionem nobis certo permittentem.

38. Variæ formulæ dictaminis. Cæterum non unicum illud, de quo dixi, dictamen practicum moraliter certum, probabiliſſimum ſuppeditat, ſed varie illud formari poteſt, etiam a rudibus: dicendo e. g. *Multo major Doctorum pars docet, licitum eſſe ſequi ſententiam vere probabilem. Ergo ego prudenter me conformo ipſorum doctrinæ.* Vel: *licitum eſt Doctoribus in ſcholis docere, quod liceat ſequi ſententiam vere probabilem: ergo mihi licitum eſt eam ſequi.* Vel: *Parochus meus, homo doctus & pius, dicit, hoc mihi eſſe licitum: ergo hoc mihi, homini rudi, eſt licitum.* Vel: *Non conſtat mihi ſufficienter de hac lege: ergo hic & nunc me non obligat.*

Imo poterit aliquis, cui certum eſt, quod liceat ſequi probabiliorem & quod ſententia, docens licere ſequi vere probabilem, ſit probabilior, ita ſe reſolvere: *Hæc ſententia eſt vere ac ſolide probabilis: ergo licite eam ſequor.* Quia ſcilicet jam aliunde eſt perſuaſus, probabiliorem eſſe ſententiam docentem, quod liceat ſequi ſententiam vere probabilem: certum autem eſſe, quod ſequi liceat probabiliorem.

39. Non ſemper requiritur dictamen certum. Aliquando nequidem requiritur, ut quis expreſſe & poſitive formet dictamen aliquod moraliter certum, nempe quando non dubitat de licentia actionis: talis enim non agit in dubio practico, neque formidat, hoc ipſo, quod non dubitet. Et hunc caſum non infrequentem, præſertim apud rudiores, eſſe exiſtimo; qui utique non ſemper agunt reflexe, ſed

bona

Digitized by Google

bona fide ex principiis directis, aut ex perſuaſione, qua jam ſunt imbuti, exercite procedunt.

Sed neque requirendum exiſtimo, ut quis multum examinet, an hæc vel illa ex oppoſitis ſententiis ſit probabilior, modo certus ſit, ſententiam, quam ſequitur, eſſe vere, ſolide, abſolute & comparative probabilem; quanta enim difficultas, anxietas, imo ſæpe impoſſibilitas in diſtinguendis ejusmodi gradibus probabilitatis, cùm ſæpe ne quidem docti poſt longum ac diligens examen certo deprehendere poſſint, quid magis, quid minùs ſit probabile. 40. Non eſt neceſſe examinare gradus probabilitatis.

Sic e. g. dubium valde ac controverſum eſt, an hæreditas ex teſtamento, non ſolenni, in conſcientia debeatur hæredi inſtituto, an vero hæredi ab inteſtato: utraque ſententia eſt vere probabilis. Quanta autem difficultas, determinare gradus probabilitatis, quænam ſit probabilior, & quantum ſit probabilior? Quid igitur faciendum in hoc, aliisque caſibus, tam in Theologia, quam jure utroque paſſim occurrentibus, ſi non licet ſimpliciter ſequi ſententiam vere ac ſolide probabilem? Modo conſtet de vera probabilitate.

Neque dicas, tutiorem tunc eſſe ſequendam: nam contra hoc pugnant omnia argumenta hactenus allata. Deinde quænam in hoc caſu ſententia eſt tutior? pro hærede ab inteſtato eſt tutius, ſi hæreditatem relinquat hæredi inſtituto; huic vero eſt tutius, ſi hæreditatem non acceptet, ſed relinquat hæredi ab inteſtato: probabilitas vero pro utroque videtur æqualis, vel ſaltem pro neutro notabiliter minor, quia diſcerni non poteſt. Quid igitur? an neuter poteſt acceptare?

Et hoc ipſo confirmatur noſtra ſententia: nam ut *l. c. c.* 8. §. 16. ex Gletle advertit Clariſs. D. Riegger, ſi in conflictu opinionum probabilium teneremur ſequi tutiorem, obſtringeremur ad aliquid impoſſibile. Si enim in teſtamento, ratione ſolennitatum imperfecto, Titio relictum ſit legatum, & ideo mihi titulo ſucceſſionis ab inteſtato hæreditas obveniat, ego tenebor præſtare legatum, quia tutius eſt ſolvere legatum: Titius vero tenetur illud non acceptare, quia tutius eſt illi non acceptare. Tenentur igitur ad contraria & impoſſibilia. Et hoc ſemper contingeret, quando duo pro jure, vel re acquirenda æqualem habent probabilitatem: quia uterque deberet tutiorem ſequi. Tutius enim eſt alteri totum dare, quod probabiliter ipſius eſt: imo tutius eſt, petenti tunicam etiam pallium relinquere. 41. Semper tutiora ſequi eſt impoſſibile.

§. IV.

An probabiliſmo debeatur laxitas diſciplinæ?

At ingens per Probabiliſmum in orbem Chriſtianum inducitur laxitas, ut Rigoriſtæ conqueruntur, enervatio diſciplinæ, morumque corruptio. Ex hac enim vitioſa radice pullularunt tot luxurantium ingenio- 42. Querela Rigoriſtarum.

rum monſtra, tot, inquam, propoſitiones, Romanis merito percuſſæ fulminibus. Deinde Alexander VII. anno 1655. pertæſus *novarum opinionum, quibus diſciplina Evangelica reſolvitur, ac conſcientiis cum gravi animarum periculo illuditur*, RR. PP. Dominicanos in comitiis Romæ congregatos hortatus eſt, ut ex ſeveriore & tuta doctrina S. Thomæ hanc morum licentiam, in dies graſſantem, cohibeant.

Cum idem Pontifex anno 1665. propoſitiones quasdam, nimium laxas configeret, dicitur, eum non ſine magno animi mærore audiiſſe, complures opiniones, Chriſtianæ diſciplinæ relaxativas, & animarum perniciem inferentes, partim antiquatas iterum ſuſcitari, partim noviter prodire, & ſummam illam luxuriantium ingeniorum licentiam in dies excreſcere, per quam in rebus ad conſcientiam pertinentibus modus opinandi irrepſerit, alienus omnino ab Evangelica ſimplicitate, ſanctorumque Patrum doctrina, & quem ſi pro regula in praxi fideles ſequerentur, ingens eruptura eſſet vitæ Chriſtianæ corruptela: arctam eſſe ſalutis viam, quæ non debeat dilatari in perniciem animarum, per ſpatioſam latamque viam iri ad perditionem: ut proin ad rectam ſemitam fideles revocet, eum 28. propoſitiones damnaſſe ad minimum tanquam ſcandaloſas.

Reſp. Si Alexander VII. vel alius Pontifex judicaſſet, quod nimia laxitas, aut propoſitiones, quas damnarunt, oriantur ex Probabiliſmo, ante omnia debuiſſent Probabiliſmum damnare, ut, exciſa radice vitioſa, maligni fructus excreſcere non poſſent, aut obſtructo fonte rivuli exareſcerent. Hoc nunquam fecerunt, ſed aperte demonſtrarunt, laxitatem, quam deteſtati ſunt, conſiſtere in propoſitionibus, quas damnarunt. Hinc Alexander VII. ait, ſe, ut fideles ad rectam ſemitam revocet, damnare certas propoſitiones, inter quas nulla eſt de Probabiliſmo; ergo judicavit, hunc non abducere a recta ſemita. Deinde ait complures opiniones laxas *partim antiquatas iterum ſuſcitari, partim noviter prodire*. Probabiliſmus autem neque antiquatus fuit, neque noviter prodiit. Cum jam dudum, antequam Alexander VII. naſceretur, fuerit in ſcholis communis.

Damnavit is propoſitiones, quibus dicitur, hominem nunquam teneri elicere actum fidei, ſpei & charitatis: virum equeſtrem poſſe acceptare duellum, ne timiditatis notam incurrat: eum, qui facit confeſſionem voluntarie nullam, ſatisfacere præcepto Eccleſiæ: non peccare maritum, qui occidit uxorem in adulterio deprehenſam: mollitiem, ſodomiam, & beſtialitatem eſſe ejusdem ſpeciei infimæ: populum non peccare, ſi absque ulla cauſa non acceptet legem, a Principe promulgatam: duplicatum ſtipendium pro miſſa licite accipi: beneficiatos non recitantes non teneri ad reſtitutionem ante ſententiam declaratoriam judicis, eo quod ſit pœna: aliasque plures.

Sed,

Digitized by Google

Sed, quæſo! quid peſtiferæ ejusmodi propoſitiones ad Probabiliſmum, ſeu ad benigniorem circa opiniones probabiles ſententiam? Probabiliſmus illas nunquam docuit, neque ex eo ullo modo ſequuntur. Probabiliſmus id duntaxat contendit, licitum eſſe ſequi ſententiam, ſolide, vere, abſolute & comparative probabilem, ſeu nixam fundamento vere gravi, ac verſantem circa licentiam actionis: quænam in particulari ſententia ſit probabilis, Probabiliſmus non definit. Propoſitiones damnatæ non ſunt probabiles. Igitur nimia laxitas, quæ diſplicuit Pontificibus, conſiſtit in ejusmodi laxis propoſitionibus in materiis particularibus, hanc laxitatem, ut RR. PP. Dominicani impugnarent, Pontifex monuit: hanc impugnamus etiam nos, licet non moniti. Ceſſet hæc, Caſuiſtarum præſertim, laxitas, ac præceps facilitas, in decidendis quæſtionibus moralibus, nec probabile dicatur, niſi quod vere gravi fundamento nititur, & ceſſabit querela de doctrinæ laxitate. Certe Probabiliſmus, iis circumſcriptus terminis, quos poſuimus, cum hac nihil commune habet, cum tantum conditionate loquatur, licitum nempe eſſe ſequi ſententiam, ſi non tantum tenuiter, ſed vere, ſolide, abſolute, & comparative ſit certo probabilis, verſeturque hæc probabilitas, gravi ac prudente ratione nixa circa ipſam licentiam actionis: an vero hæc vel illa in particulari ſententia ſit vel non ſit ita probabilis, ut dictum, nullatenus determinat. Unde ſcriptores, qui in ejusmodi propoſitiones laxas ac damnari meritas, ſunt prolapſi, ex doctrina Probabiliſmi, de quo hic eſt ſermo, aut ex ejus principiis, illas nullo modo potuerunt inferre, ſed ex aliis principiis, aut falſis, aut male applicatis: unde ſæpius contigit, ut ii etiam auctores in materiis particularibus in laxas præcipitati ſint ſententias, qui circa Probabiliſmum magnum rigorem præſeferunt. 43. Propoſitiones damnatæ non ſunt ortæ ex probabiliſmo.

Cæterum auctoribus propoſitionum damnatarum doctrina ſua probabilior viſa eſt quam oppoſita, cum nemo facile abſolute doceat, quod ei non videtur probabilius: quare, ſi doctrinæ de opinionibus ſequendis abſcribenda eſſet nimia laxitas, potius Probabilioriſmo quam Probabiliſmo eſſet adſcribenda.

Illud adhuc notandum, quod ſicut aliqui Pontifices, ut Alexander VII. & Innocentius XI. damnarunt plures propoſitiones, nimium laxas, ſic alii, ut Alexander VIII. & Clemens XI. varias damnarunt nimium rigidas. Profecto uterque ſcopulus eſt vitandus, ne dum toti ſumus in uno devitando, impingamus in alterum. Media proin incedendum ſemita, ac rigor diſciplinæ cum ſuavi Chriſti jugo ita miſcendus, temperandusque, ut via ſalutis non nimium dilatetur, neque etiam nimium coarctetur. 44. Via ſalutis nec nimis dilatanda, nec nimis coarctanda.

Digitized by Google

Hoc temperamentum aſſequi nos putamus, ſi ex una parte rejiciamus vagum illum nimisque laxum Probabiliſmum, qui contentus eſt generatim quacunque probabilitate, quantumvis tenui, incerta, nixa motivo levi, aut per contraria motiva enervata, aut non verſante circa licentiam actionis, ſed circa aliquid aliud, e. g. circa valorem actus &c. ex altera vero parte faveamus probabilitati vere ac ſolide tali, certæ, nixæ fundamento gravi ac prudente, etiam in comparatione contrariæ probabilitatis ſolide ſubſiſtenti, ac verſanti immediate ac directe circa licentiam actionis: absque obligatione tamen ſolicite ac laborioſe dimetiendi gradus probabilitatis, utpote quod in praxi eſſet difficillimum ac ſæpe impoſſibile: unde obligatio certos gradus probabilitatis dimetiendi ac ſupputandi eſſet, ſpectata humana infirmitate, nimium ardua, plena anxietate, perturbatione, & periculis peccandi formaliter; cum humanæ mentes certæ reddi non poſſent, an ſufficientem diligentiam adhibuerint in diſcernendis ac dimetiendis gradibus probabilitatis, an debitum ejusdem gradum attigerint, ac proin onus Chriſti leve nimium quantum aggravaretur. Sufficiat igitur, nos certos eſſe, hanc vel illam ſententiam, verſantem circa licentiam actionis, abſolute, & comparative etiam, ſeu in comparatione contrariæ probabilitatis ejusque motivorum eſſe probabilem vere ac ſolide.

§. V.

Sedes Apoſtolica, Theologia, & Jurisprudentia ſupponunt licitum eſſe uſum opinionum probabilium.

Hanc viam tenuiſſe video ipſos ſummos Pontifices non raro, dum e. g. in matrimonio rato, aut profeſſione Religioſa diſpenſarunt: aut dum matrimonia hæreticorum cum impedimento Juris Eccleſiaſtici contracta invalida decernunt. Aut dum Urbanus VIII. reſpondit, Miſſionarios in India poſſe procedere cum converſis ad fidem Catholicam ſecundum ſententias probabiles, ipſis magis favorabiles.

45. Sententiæ probabiles. Imo hanc viam videntur inire paſſim Theologi ac Jurisconſulti, dum docent, in dubio juris poſſe nos ſequi ſententias probabiles, e. g. inire matrimonium cum pacto caſtitatis, aut cum impedimento criminis invincibiliter ignorato: Judicem poſſe ſecundum allegata, & pro foro externo probata occidere eum, quem privata ſcientia ſcit innocentem: eum, qui, ſub promiſſione ficta matrimonii, uſum corporis obtinuit a puella, non debere eam determinate ducere, ſed poſſe illi dotando ſatisfacere: ſponſam reſilire poſſe a ſponſalibus, ſi ſponſus in fornicationem incidat: Clericum reconveniri poſſe a laico coram judice laico actione reali in cauſa temporali, ubi ea conſuetudo viget: præſcriptionem inchoari

choari

Digitized by Google

choari poſſe cum fide poſitive dubia: reum in conſcientia non teneri ſtare ſententia judicis, licet jam tranſierit in rem judicatam, ſi poſtea manifeſta inſtrumenta invenerit de juſtitia ſuæ cauſæ: poſſeſſorem bonæ fidei, re evicta, non teneri reſtituere fructus virtualiter exſtantes: poſſeſſorem bonæ ac malæ fidei poſſe rem furtivam reddere furi ad ſe indemnem ſervandum: hæredem ab inteſtato non obligari ſolvere legatum profanum, aut relinquere fidei commiſſum ex teſtamento ratione ſolennitatum imperfecto: neminem teneri lege aquilia, aut legibus noxalibus, qui nullam commiſit culpam theologicam: reum non obligari judici interroganti fateri crimen capitale: ex contractu, metu gravi injuſte extorto, neminem in conſcientia obligari: filium- familias vi ſenatus conſulti Macedoniani non obligari in conſcientia reddere mutuum, licet illud adhuc formaliter exſtet: confitentem non teneri facere confeſſionem materialiter integram exprimendo complicem conſanguineum Confeſſario notum: filium naturalem, per matrimonium ſecundum legitimatum, poſſe ſuccedere in primogenitura præ fratre minore, ex primo matrimonio nato: indebitum, ex ignorantia juris ſolutum, poſſe repeti: Clericos non teneri ad reſtitutionem, ſi bona beneficialia ſuperflua erogaverint ad cauſas profanas: Eccleſiaſticum privilegiatum ſimpliciter ad decimas colligendas in aliquo diſtrictu, poſſe illas etiam ex novalibus colligere præ Parocho: matrimonium non debere validari coram Parocho & teſtibus, ſi prius coram illis invalide fuerit contractum: item: ſi ex defectu conſenſus matrimonium fuerit nullum, in certis circumſtantiis ſufficere, ſi illa pars ſola renovet conſenſum tacite, quæ illum prius non præſtitit: valide & licite contrahi matrimonium cum opinione probabili de non exiſtentia impedimenti dirimentis: Confeſſarium poſſe abſolvere cum jurisdictione probabili: in mortis articulo poſſe ſacerdotem, etiam non approbatum, abſolvere in præſentia parochi: moribundum in praxi poſſe abſolvi, licet nulla ſigna determinata doloris edat: non teneri nos confiteri peccata negative dubia, aut circumſtantias intra eandem ſpeciem notabiliter aggravantes: non teneri nos lege, Romæ tantum promulgata

Has ego quidem aſſertiones non omnes facio meas, video tamen, licet ſint mere probabiles, eas a multis tam in ſcholis, quam in libris editis doceri. Et quamvis fortaſſis ſuis auctoribus probabiliores videantur, quis tamen facile gradus probabilitatis diſcernat? ſupponunt plane iſtæ opiniones, quod liceat in praxi ſequi ſententiam vere probabilem, relicta tutiore, quando agitur de licentia actionis. Supponunt etiam quod non obſtante probabilitate ſententiæ oppoſitæ formari poſſit ultimum dictamen conſcientiæ ſufficienter certum, atque excludens dubium

practicum: alias iſtas ſententias, utpote minus tutas, non liceret in praxi ſequi.

Atque ex hoc ipſo confirmatur veritas noſtræ doctrinæ: nam ſi principia probabiliſmi non ſint ſolida, tolli de medio debet valde magna pars Theologiæ ac jurisprudentiæ, omnes videlicet eæ diſputationes, quibus de licentia actuum humanorum, quales ſunt ferme innumeri, in utramque partem probabiliter diſceptatur. Ceſſat enim diſputatio, ubi probabilitas locum non habet. Duobus velut vocabulis abſolvenda erit omnis de obligationibus humanis diſputatio: *Tutius eſt*; *ergo eligendum*.

46. An in dubio utior pars ſit eligenda.

At enim, opponunt adverſarii, ipſi SS. Canones in dubio tutiorem partem eſſe eligendam ſtatuunt: hoc enim dicitur c. ad audientiam 12. & c. petitio 24. de homicidio. c. Juvenis 3. de Sponſ. &c.

Reſp. Sacri Canones nunquam principium illud ſtatuunt pro lege aliqua univerſali, alias enim ne quidem probabiliſſimam ſententiam liceret ſequi, relicta tutiore: quod certo falſum, damnatumque eſt: deinde etiam in dubio negativo de exiſtentia legis deberemus ſemper eligere tutiorem, ſtantem pro exiſtentia legis. Imo nullam ex paulo ante enumeratis ſententiis liceret amplius docere, aut in praxi ſequi, cum oppoſitæ ſint tutiores. Imponerentur innumeræ graviſſimæ obligationes, quæ nunquam exſtiterunt, ac ſuave Chriſti jugum fieret intolerabile humanæ infirmitati. Duo habentes jus æque probabile obligarentur ad contraria & impoſſibilia, ut ſupra eſt demonſtratum. Pontifices ipſi ſæpius reſponderunt aut diſpenſarunt ſecundum ſententias vere probabiles, relicta tutiore. Et cur tota dubia ab Epiſcopis aliisque Prælatis ad varios Pontifices identidem ad deciſionem ſunt miſſa, ſi univerſalis datur obligatio, tutiorem ſemper partem in dubio eligendi.

Nullatenus igitur eſt credibile, voluiſſe Pontifices obligationem univerſalem imponere, tutiorem ſemper partem in dubio eligendi: ſed pro caſibus quibusdam particularibus reſponderunt, conſultius eſſe, ut pars tutior eligatur, & ſic indicant vel conſilium tantum, vel debitum decentiæ ac convenientiæ, non autem debitum præcepti ſeu ſtrictæ obligationis. Deinde in dubio practico ſemper pars tutior debet eligi, etiam debito ſtrictæ obligationis, non autem in dubio ſpeculativo, quod verſatur circa licentiam actionis; & in hoc etiam ſenſu intelligi poſſunt Canones, & veteres quidam Scholaſtici, quando dixerunt, vel ſuppoſuerunt, in dubio partem tutiorem eligendam eſſe.

Cæterum bene advertunt DD. ſententias rigidas, mere probabiles, non ſemper eſſe tutiores, cum ſcilicet legem Dei, de qua David, *latum mandatum tuum nimis*, ita coarctant & exaſperant, atque ſuave Chriſti jugum

Digitized by Google

jugum ita aggravant, ut ſpectata humana infirmitate, infinita propemodum hominum, & actuum humanorum varietate, atque in rebus moralibus frequentiſſima incertitudine, durum ac difficile nimium redderetur, ſicque Dei (qui nos de ſe ſentire jubet in bonitate) offenſionibus, ac peccatis formalibus, vel ſaltem periculis eorum frequentiſſimis homines nimium exponerentur. Qua enim ratione tutius ſit id, quod frequenter adeo infirmis mortalibus eſſet lapis offenſionis, & occaſio ruinæ?

§. VI.
Synopſis argumentorum.

Unde tandem ita licet colligere: Deus potuit nobis permittere, ut in caſu veræ ac ſolidæ probabilitatis, & conſequentis inde dubii invincibilis de exiſtentia legis, eadem nondum proxime obligaremur. Ergo cenſendus eſt id etiam voluiſſe. 1. Quia hoc cenſent innumeri Doctores *Authoritas.* ſapientes ac Deum timentes, re bene expenſa atque in propriis terminis examinata, pleræque per orbem catholicum Academiæ, & ſcholæ publicæ, Directores animarum &c.

2. Quia hoc magis commendat ſuavem Dei gubernandi rationem, accommodatam magis humanæ infirmitati: *Difficultas.* minuit ſcrupulos, anxietates, perturbationes, imo etiam peccata formalia. Minus difficilem reddit uſum & adminiſtrationem Sacramenti pœnitentiæ, converſionem ac directionem animarum, & univerſim ſalutis negotium reddit magis expeditum, ac religionem noſtram magis acceptabilem, tanquam onus leve & ſuave Chriſti jugum.

3 Quia periculum, ne multæ leges, re ipſa exiſtentes, amittant vim *Multiplicatio peccatorum.* proximam obligandi, & ſic augeantur peccata materialia, non eſt magnum adeo incommodum, cum ſine offenſione Dei hoc fieret, & absque detrimento ſalutis: multo autem majus malum eſt multiplicatio peccatorum formalium, quæ in ſententia Rigoriſtarum contingeret. Et hinc

4. Quia, ſi vere, ſolide ac comparative probabile ſit, legem non *Dictamen.* exiſtere, ſtante etiam dubio ſpeculativo de illius exiſtentia, formari nihilominus poterit dictamen ultimum conſcientiæ moraliter certum de licentia actionis, hic & nunc ponendæ, ſi non ex principiis directis, ſaltem ex reflexis, ut oſtenſum eſt, ſicque ſaltem ex lege Dei conſequente eſt licitum, quod fortaſſis lege antecedente per ſe eſt prohibitum. Unde nullum eſt periculum Deum offendendi (utpote qui ſolo peccato formali offenditur) neque operans ſe exponit periculo ſalutis.

5. Quia probabilioriſtæ argumenta ſua, quod tutior pars ſit eligenda, *Retorſio.* quod operans ageret in dubio, quod non poſſit formare dictamen certum,

tum, quod exponeret ſe periculo offendendi Deum, & incurrendi ruinam ſalutis &c. ipſimet debent ſolvere in dubio negativo, item in dubio poſitivo, quia etiam ipſi tutioriſmum rejiciunt, & ex principiis directis meram habent probabilitatem & opinionem de licentia actionis. Unde pleraque argumenta poſſunt in ipſos retorqueri. Sic etiam ipſi debent admittere, quod ſæpius lege conſequente ſit permiſſum, quod lege antecedente eſt prohibitum, e. g. in caſu conſcientiæ invincibiliter erroneæ, aut invincibilis ignorantiæ; aut perplexitatis, aut in caſu dubii negativi, aut majoris probabilitatis ſuæ opinionis, ſi ea non obſtante lex prohibens re ipſa exiſteret. Et ſic etiam admittere debent, quod ſtante dubio ſpeculativo, aut probabilitate de exiſtentia legis antecedentis prohibentis, haberi nihilominus poſſit certitudo practica de licentia actionis vi legis conſequentis hic & nunc ponendæ, ut manifeſte patet in caſu, quo poneretur, quod Deus expreſſe ſignificaret, ſe nolle eum hic & nunc obligare ad omittendam actionem, cui probabile eſt ex principiis directis, non exiſtere legem prohibentem, licet re ipſa talis exiſteret, & ipſi etiam probabile aut probabilius ſit, eam legem exiſtere. Plane in hoc caſu ſtante dubio, aut etiam probabilioritate de exiſtentia legis per ſe prohibentis, certus tamen eſſet, quod hic & nunc vi legis conſequentis permiſſa ſibi ſit actio, ac conſequenter quod eam exercendo non peccet.

Paritas cum lege humana.

6. Quia leges humanæ non obligant proxime, ſeu in actu ſecundo, quando habetur grave ac ſolidum fundamentum judicandi, eas non exiſtere: nam leges humanæ, ut obligent, debent eſſe claræ, ſufficienter promulgatæ, intimatæ, ac notæ. Atque in dubio ſequendum, quod eſt humanius, & benignius: ac in obſcuris ſequendum, quod eſt minimum: contraque eum, qui legem clarius dicere potuit, & non dixit, interpretatio eſt facienda, ut ipſæ leges monent: uti etiam, quod favores ſint ampliandi, odia vero reſtringenda. Unde principii inſtar habetur a JCtis, quod lex non clara, nec certa, ſed dubia, vel ambigua habeatur inſtar invincibiliter ignoratæ, ac proin neque ad deciſionem cauſæ poſſit allegari, nec operetur effectum legis.

48. **Poſſeſſio libertatis.**

7. Deinde nemo a certa poſſeſſione libertatis moralis deturbandus eſt propter merum dubium ſuperveniens. Atqui homo ante exortum dubium de exiſtentia legis prohibentis aliquam actionem eſt in certa poſſeſſione libertatis moralis illam ponendi. Ergo per dubium ab hac ſua poſſeſſione deturbari non debet: ſicut a poſſeſſione non debet deturbari per dubium ſuperveniens de contractu inito.

Unde, cum dubitatur de exiſtentia legis aut obligationis, pars illam adſtruens eſt inſtar *Actoris*, qui petit & urget debitum: pars autem altera eſt inſtar *Rei* negantis debitum, ac defendentis ſuam libertatem ſeu immu

Digitized by Google

immunitatem ab obligatione. Sed ex diſpoſitione juris, *Actori*, aliquid aſſerenti ac prætendenti, incumbit probare ſuam intentionem; alias abſolvendus eſt reus: in dubio vero favorabiliores ſunt partes rei.

Ratio ulterior eſt: qui vocat alterum ad *ſervitutem*, debet probare ſuam intentionem, alias pronuntiandum eſt pro libertate. At volens imponere obligationem vocat alterum ad ſervitutem. In dubio proin ſtandum pro libertate; cum alter ſuam intentionem non ſufficienter probet.

Eodem modo diſcurrendum etiam propter paritatem rationis de legibus Divinis dubiis, de quarum non-exiſtentia habetur grave ac ſolidum fundamentum. Non enim Deus, de quo ſentiendum in bonitate, minus benignus eſt legislator. Sicut ergo legislator humanus non cenſetur velle proxime obligare in dubio invincibili de exiſtentia, aut eos, qui gravem ac ſolidam rationem habent de non-exiſtentia legis, ſic neque legislator Divinus.

Denique 8. illud notandum, quod etiam Rigoriſtæ in praxi non raro ſequantur ſententiam benigniorem; memorabile hujus rei exemplum habemus in R. P. Conſtantino Roncaglia, qui in Theologia ſua Morali tom. 1. tract. 1. de act. Hum. q. 1. c. 2. ſic ſcribit: *Confeſſarius poſtquam diligenter Theologiæ Morali ſtuduit, me auctore, non anxius ſit circa illam tam agitatam quæſtionem: an licitum ſit ſequi minus probabile in conſpectu probabilioris. Probabiliora ſequenda docuit me meus Præceptor, & pariter ego pluribus abhinc annis eandem docui ſententiam. At experimento vidi nihil ad praxin deſervire. Quis enim vel ſtudendo, & præcipue dum audit confeſſiones, poteſt omnia momenta utriusque partis librare, & inde definire: hoc eſt minus probabile: hoc probabilius? hoc eſſet onus intolerabile. Satis mihi fuit in praxi ſequi ſententias, quas rationabili fundamento innixas putavi, & ita credidi ſatisfeciſſe meæ conſcientiæ, absque eo, quod judicem me conſtituerem inter minus probabilem & magis probabilem.* Ita vir ille religioſiſſimus, quem uſus & experientia docuit. 49. Praxis Rigoriſtarum benigna, & doctrinæ eorum contraria.

Optandum plane eſſet, ut ſeveri Tutioriſmi ac Rigoriſmi defenſores, antequam ſcribere incipiant, atque acerba criſi alios proſcindant, prius per aliquot annos in loco aliquo, ad quem frequentes peregrinationes inſtituuntur, confeſſiones excipiant. Fortaſſis experirentur, quam intolerabile ſibi ac pœnitentibus onus imponant. Difficile non raro eſt ſpeciem & numerum peccatorum ex pœnitente elicere: quid? ſi omnes circumſtantias, circa peccata etiam dubia oporteret ſingillatim exquirere? quid? ſi oporteret habere certitudinem poſitivam de contritione perfecta elicita a pœnitente, certoque ejus gradu? poſt omnia examina, torturas, inſtructiones, exhortationes, confeſſarius non haberet certitudinem poſitivam 50. Pœnitentiæ Sacramentum intolerabile reddunt.

de elicito perfecto amore Dei, ac certo ejus gradu, imo neque de actu ſupernaturali, utpote quem a naturali, ordinarie ſaltem, non diſcernimus. Unde ergo certitudo poſitiva de diſpoſitione pœnitentis? oporteret igitur peccatores paſſim ſine abſolutione dimittere, aut rigoriſmum aliquantum temperare, & ſequi praxin, a viris doctis & timoratis probatam.

Videas etiam fortaſſis rigidæ doctrinæ Sacerdotes a Confeſſionibus audiendis ſe ſubducere. Chriſtus ipſe dixit olim de quibusdam: *Alligant onera gravia & importabilia, & imponunt in humeros hominum, digito autem ſuo nolunt ea movere.* Matth. 23. Dicunt nempe, & non faciunt: aliis rigidi, ſibi faciles. Quod de iis etiam dictum intelligi poteſt, qui ſeveritatem & rigorem doctrinæ magnum præſeferunt, & concionatorie ex cathedris, aut editis libris zeloſe declamantes, viros doctiſſimos, de re litteraria & Eccleſia bene meritos indignis ſane modis proſcindunt. Mirum! ſi talis loquendi ſcribendive modus certo aut probabilius ipſis licitus videatur, quam oppoſitus, qui manſuetudinem, humilitatem, ac charitatem ſuadet.

QUÆSTIO VII.

An lex obliget in dubio, an ſit abrogata, vel diſpenſata, vel jam impleta?

51 Reſp. Si dubium ſit tantum negativum, omnino obligat. Ratio eſt: quia lex eſt in poſſeſſione, cum certo conſtet eam exſtitiſſe ante exortum dubium: neque prudenter judicari poſſit, eam eſſe abrogatam, aut diſpenſatam, aut impletam: cum hoc judicandi nulla habeatur ratio probabilis, hoc ipſo, quod tantum negative dubitetur.

Major autem eſt difficultas, quando dubium eſt poſitivum: nam tunc habetur poſitiva probabilitas ſeu ratio gravis judicandi, quod lex ſit abrogata, vel diſpenſata vel impleta, adeoque videtur hoc prudenter judicari poſſe. Ergo etiam prudenter judicari poterit, quod non amplius obliget: conſequenter juxta principia Probabiliſmi videtur licitum, talem legem non obſervare. Conf. Legi probabiliter jam eſt ſatisfactum: ergo probabile eſt, quod non amplius obliget, conſequenter, quod oppoſitum ſit licitum. Sed

Reſp. Si vere ac ſolide eſt probabile, quod licitum ſit ejusmodi legem non obſervare, locum etiam hic habet doctrina Probabiliſmi, dicendumque, quod non obliget. An autem vere probabile ſit, legem non obligare, quando probabiliter eſt abrogata aut impleta, ad Probabiliſmum definire non pertinet.

Lex, de cujus abrogatione aut

Videtur autem dicendum, talem legem adhuc obligare, ſi æqualis habeatur probabilitas, quod lex non ſit abrogata, aut impleta. Quia videtur

tur adhuc eſſe in ſua poſſeſſione: nam ante exortum dubium, aut probabilitatem de abrogatione aut impletione lex certo erat in poſſeſſione, per ſuperveniens autem dubium aut probabilitatem de impletione, non depellitur a poſſeſſione, cum etiam habeatur vel major vel æqualis probabilitas de non- impletione. Alias non poſſet in dubio melior eſſe conditio poſſidentis, ſi per dubium depelleretur a poſſeſſione. Impletione dubitatur, ſervanda eſt.

Conf. Qui nititur contra ejusmodi legem, prius certo exiſtentem, debet probare, eam aut eſſe abrogatam, aut diſpenſatam, aut jam eſſe ei ſatisfactum. Atqui ſi tam pro abrogatione aut impletione, quam pro non abrogatione habetur æqualis probabilitas, non ſufficienter probat abrogationem &c. Sic ſi certum eſt, te mutuum accepiſſe, & poſitive dubitas, cum probabilitate in utramque partem æquali, an reſtitueris, non ſufficienter probas, te reſtituiſſe: adeoque mutuans manet in poſſeſſione exigendi debitum, tuque teneris adhuc illud ſolvere. Sic etiam, ſi certo tibi conſtat de commiſſo gravi peccato, & poſitive cum æquali probabilitate in utramque partem dubitas, an confeſſus fueris, non ſufficienter probas, te præcepto confitendi ſatisfeciſſe, adeoque manet illud adhuc in ſua poſſeſſione, urgetque confeſſionem. Neque hoc eſt contra principia probabiliſmi, prius poſita, ſed eſt illis quam maxime conforme; nam ſicut libertas manet in poſſeſſione, quando dubitatur, ſeu poſitive ſeu negative, an lex unquam exſtiterit, quia ſcilicet ante exortum dubium libertas fuit in certa poſſeſſione, per dubium autem ſuperveniens ab ea non depellitur, cum non ſufficienter probetur legis exiſtentia; ita e contrario lex prius certo exiſtens non depellitur a poſſeſſione per dubium ſuperveniens, ſeu poſitivum illud ſit, cum probabilitate æquali in utramque partem, ſeu negativum, ſine tali probabilitate. Nam lex manet in poſſeſſione.

Ex quibus patet etiam reſponſum ad argumentum contrariæ ſententiæ: nam licet prudenter judicari poſſet, legem non amplius exiſtere, aut jam eſſe impletam, tamen etiam æque prudenter judicari poteſt oppoſitum, ſcilicet, legem adhuc exiſtere, aut necdum eſſe impletam, hoc ipſo, quod æque probabile ſit, illam non eſſe abrogatam, aut impletam. Ergo manet illa in ſua poſſeſſione, in qua ante fuit. Non enim ſufficit, ad eam a poſſeſſione ſua depellendam, ut tantum probabiliter ei ſit ſatisfactum: ſi æque probabile eſt, ei nondum eſſe ſatisfactum: adeoque manet lex adhuc in poſſeſſione certa, in qua ante fuit.

Hinc Theologi ac Canoniſtæ paſſim docent: ſi dubium ſit, an dies jejunii, aut feſti ſit finitus, abſtinendum adhuc a comeſtione & labore ſervili: quia tunc adhuc præceptum manet in poſſeſſione, utpote a qua per dubium ſuperveniens non depellitur. Econtra, ſi dubium ſit, an dies jejunii aut feſti jam ſit inchoatus, nondum dari obligationem ad abſtinen- 52. Conſtat inductione.

dum a comeſtione aut labore ſervili: quia nempe tunc libertas adhuc eſt in poſſeſſione, in qua fuit ante exortum dubium. Propter eandem rationem, ſi dubites, an 21. ætatis annum expleveris, nondum teneris jejunare: ſi dubites, an votum emiſeris, non teneris; bene vero, ſi de voto emiſſo conſtet, dubites autem, an impleveris: idem, ſi dubites, an recitaveris Breviarium; quia ſcilicet præceptum manet in poſſeſſione. Econtra ſi dubites, an ante medium noctis aliquid comederis vel biberis, licet ſacram Communionem ſumere: quia libertas communicandi, quæ ante hoc dubium exſtitit, per ſuperveniens dubium non privatur ſua poſſeſſione: quæ etiam ratio eſt, cur poſt contractum bona fide matrimonium petere & reddere poſſis debitum, licet dubium ſuperveniat de valore matrimonii, ſi dubium adhibita diligentia in inquirenda veritate non poſſis depellere; quia ſcilicet matrimonium, & in eo fundatum jus petendi & reddendi debitum manet in poſſeſſione: ac melior eſt conditio poſſidentis. Oppoſitum autem dicendum, ſi dubium facti, e. g. circa affinitatem contractam antecedat matrimonium: tunc enim matrimonium non eſt in poſſeſſione, ſed præceptum abſtinendi a copula, donec probetur ſufficienter, matrimonium eſſe legitime contractum. Ergo idem dicendum univerſaliter de legibus, eas videlicet obligare, ſi de earum exiſtentia conſtet, dubitetur vero, an ſint impletæ, diſpenſatæ, receptæ, aut abrogatæ; quia tunc manent in ſua poſſeſſione, in qua fuerunt ante exortum dubium: meliorque eſt conditio poſſidentis. Adeoque videtur non eſſe probabile, quod tunc licitum ſit eas non obſervare. Quamvis aliqui, ut Salas, Azor putent, legem non obligare, ſi dubium ſit poſitivum, hoc eſt, ſi vere ac ſolide ſit probabile, legem non eſſe acceptatam, aut eſſe abrogatam, diſpenſatam, vel jam impletam.

Limitatio. Quorum ſententiæ hoc poteſt tribui, quod lex non obliget, ſi probabilius ſit, quod ſit abrogata, aut jam impleta; nam per majorem probabilitatem videtur lex dimoveri a poſſeſſione, vel ſaltem tunc non eſt melior conditio poſſidentis, cum tantum in pari cauſa melior ſit ejusdem conditio. Idem dicendum, ſi unice probabile ſit, quod ſit abrogata, aut impleta, hoc eſt, ſi grave fundamentum habeatur judicandi, quod ſit abrogata aut impleta, nullum vero habeatur fundamentum in opppotum, judicandi nempe, quod non ſit abrogata, aut non impleta. Nam etiam tunc lex non amplius manet in poſſeſſione, aut ſaltem non eſt melior conditio poſſidentis.

Hinc ſi probabilius tibi ſit, aut unice probabile, quod certam aliquam horam Breviarii jam recitaveris, non teneris illam amplius recitare, nec ſolvere debitum, ſi probabilius tibi ſit, vel unice probabile, quod jam ſolveris, nec votum implere, aut confiteri, ſi probabilius vel unice probabile ſit, te votum aut præceptum confitendi jam impleſſe.

Atque

Digitized by Google

Atque ex doctrina hactenus tradita ſolvitur etiam illa quæſtio, an lex obliget in dubio, an eam ferens habeat legitimam poteſtatem aut jurisdictionem. Nam ſi ſit in poſſeſſione poteſtatis, & non conſtet de illegitima poteſtate, obligant illius leges, licet æqualem habeas probabilitatem de legitima & illegitima poſſeſſione: quia præſumptio ſtat pro legitima, donec per gravius aliquod fundamentum ſufficienter probetur, quod ſit illegitima. Aliud eſſet, ſi non eſſet in poſſeſſione poteſtatis ferendi leges; tunc enim libertas eſſet in poſſeſſione, donec probabilius fiat, eum pollere poteſtate.

Quando autem ſufficienter conſtat, eum legitimam habere poteſtatem, & dubium ſuperveniat, an lex ſit juſta, obligantur illa ſubditi, quia præſumptio & poſſeſſio ſtat pro legislatore, quamvis æqualis detur probabilitas pro juſtitia & injuſtitia legis. Et idem dicendum de caſu, quo dubitatur, an non ſit nimis difficile, quod præcipitur. Verum de hoc ſit

QUÆSTIO VIII.

An lex obliget in gravi metu, aut periculo gravis damni?

Certum eſt, quod lex naturalis *prohibitiva* ſemper, ac pro ſemper obliget, 53.
non obſtante quocunque metu aut periculo, etiam mortis, incurrendo per illius obſervationem. Ratio eſt: quia lex naturæ prohibens ſeu negativa vetat ea, quæ ſunt intrinſece mala, ac nullo caſu poſſunt eſſe licita: quare nec ad mortem evitandam licita eſt irreverentia erga Deum, aut ſacra, negatio fidei, mendacium, fornicatio, mollities &c.

Lex naturalis negativa ſemper obligat.

Contra vero lex mere humana regulariter non obligat, quando obſervari non poteſt ſine certo periculo gravis mali vel damni, aut jactura in vita, membris, fama, aut fortunis magni momenti. Sic non teneris audire Miſſam, jejunare, recitare horas canonicas, communicare in Paſchate cum adeo magna difficultate, ut colligitur ex *c. 2. de obſervat. jejun.*

Aliud de lege humana.

Ratio eſt, quia legislator humanus neque vult prudenter, neque regulariter poteſt obligare ſubditos cum tanto incommodo ac difficultate maxima. Legislator enim aut reſpublica non habet jus in vitam aut famam civis innocentis, nec in bona ipſius, extra cauſam gravem ac publicam. Ergo neque poteſt ferre legem adeo difficilem; qua eum obliget ad amittendam vitam, famam, aut bona fortunæ magni momenti. Accedit, quod obſervatio talis legis videatur, ſpectata humana infirmitate, moraliter impoſſibilis: conſequenter videtur non eſſe rationalis, aut prudenter ferri poſſe. (Ex quo inferunt aliqui, reum non teneri Judici crimen capitale fateri.)

Atque hinc ex ſacris etiam litteris nobis conſtat, ne quidem divina præcepta poſitiva cum tanta difficultate obligaſſe: ſic Davidem, in defe-

Imo etiam de lege divina poſitiva.

Digitized by Google

ctu aliorum, *panes propoſitionis* comediſſe legimus, & Machabæos ſabbato pugnaſſe; quod tamen utrumque lege divina erat vetitum. Sic etiam licet integritas materialis confeſſionis divina lege ſit præcepta, paſſim tamen docent Theologi, legem illam non obligare, ubi magna ſe offert difficultas illam obſervandi, ac materialem confeſſionis integritatem procurandi, ut contingit e. g. tempore peſtis, aut quando confeſſio fieri non poteſt ſine interprete &c.

Et naturali affirmativa. Imo ipſa etiam lex naturæ *affirmativa* non obligat pro certis caſibus gravis difficultatis: ſic aliquando non teneris proximo indigenti ſuccurrere, aut ſervare depoſitum, aut ſtatim reſtituere cum maxima tua difficultate, ac graviſſimo periculo vitæ, aut maxima jactura rerum tuarum. Idem docetur de aliquibus votis e. g. recitandi certas preces, dandi eleemoſynam &c. ſi ſervari non poſſint ſine extremo vitæ periculo. Multo ergo minus obligabit lex mere humana, ſive eccleſiaſtica illa ſit, ſive civilis, ſi obſervari non poſſit ſine maxima difficultate, aut metu graviſſimo.

Oppones 1. Quod eſt contra legem humanam, eſt peccatum, ſed peccatum nunquam eſt licitum. 2. Omnis lex fertur propter bonum commune. Ergo ſervanda eſt non obſtante mortis periculo: quia homo tenetur pro bono communi vitam perdere. Reſp. ad 1. In caſu metus aut difficultatis, de qua loquimur, nihil fit contra legem: quia pro illo non datur lex. Ad 2. Sufficit ad bonum commune, ſervari legem humanam ordinarie, & extra caſum graviſſimi metus aut maximæ difficultatis. Imo non eſſet ad bonum commune, ſi legislator etiam pro caſu maximæ difficultatis vellet obligare.

54. **Excipitur duplex caſus,** Dixi autem, *regulariter* hoc procedere. Nam duo præcipue ſunt caſus, in quibus humana lex cum præſentiſſimo etiam vitæ periculo obligat. Et primo quidem, quando ex circumſtantiis transgreſſio fit intrinſece mala, ſcandaloſa, aut divino honori vel religioni injurioſa. Sic non licet die ſabbati comedere carnes, ſi jubearis id facere in contemptum religionis catholicæ, vel legis eccleſiaſticæ. Sic etiam Clemens XI. præcepit Siculis ſervare interdictum, non obſtante certo periculo fortunarum aut exilii. Quia illius violatio viſa eſt cedere iu contemptum eccleſiaſticæ poteſtatis. Eodem modo explicandum eſt, quod dicitur *c. 5. de his, quæ vi*, nempe incurri excommunicationem ab eo, qui metu inductus communicat cum excommunicato.

Alter caſus eſt, cum bonum reipublicæ aut publica neceſſitas exigit obſervationem præcepti; ſic poteſt quis obligari ad aſſiſtendum peſtiferis, ad cuſtodiendam aut conſervandam civitatem vel patriam, ad non deſerendam ſtationem in militia &c. etiam in præſenti moris diſcrimine.

In quo lex humana Neque dicas, in his caſibus obligare legem naturalem, quæ dictat, bonum

Digitized by Google

num publicum eſſe præferendum privato. Nam licet hæc poſſit concurrere, præſertim in priore caſu, ubi comeſtio carnis vergeret in contemptum religionis, tamen dici poteſt, legem etiam eccleſiaſticam pro tali caſu obligare: ſicut lex divina obligavit Judæos ad non veſcendum carne porcina, in contemptum religionis a tyranno imperata. In altero vero caſu lex naturalis non obligat aliquem determinate hominem ad aſſiſtendum peſtiferis, ad cuſtodiam civitatis &c. ſi plures id poſſunt facere: conſequenter præceptum humanum perſonam iſtam determinat, quæ deinde obligatur præcepto, non obſtante mortis periculo. obligat, non obſtante quacunque difficultate.

Et de his caſibus, vel etiam de iis, in quibus ſola lex naturæ obligat, intelligendum eſt, quod dicitur *c. 5. de his, quæ vi: licet metus attenuet culpam, non tamen eam prorſus excludit.* Metus enim etiam gravis minuit quidem voluntarium, non tamen illud omnino tollit. Unde *l. 21. §. 5. ff. quod metus cauſa* habetur: *coacta voluntas eſt voluntas*: ſufficiens nempe ad peccatum contra præcepta naturalia, divina, & aliquando etiam humana, ut dictum. Cæterum quæ, & quanta difficultas, metus, aut periculum excuſet ab obligatione legis humanæ, aut quando non obſervatio vergat in contemptum legis eccleſiaſticæ, item quando publica neceſſitas exigat obſervationem legis, regulà univerſalis dari vix poterit; ſed ex circumſtantiis, uſu, Doctorum placitis eſt colligendum. In dubio tamen ſemper ſtat præſumptio pro poteſtate legislatoris, & obligatione legis, ſimpliciter exiſtentis.

Quæ autem dicta ſunt hactenus, intelligenda ſunt de lege humana præcipiente vel prohibente. Nam lex humana irritans non ceſſat propter metum aut periculum etiam graviſſimum. Sic non ceſſant impedimenta dirimentia matrimonii; licet mortis comminatione adigaris, ducere e. g. conſanguineam aut affinem: aut contrahere clandeſtine. Quo caſu docet Suarez *l. 3. de leg. cap. 3. n.* 13. licitum tibi quidem eſſe ad evitandam mortem actum externum materialiter ponere, ſine intentione matrimonium vere celebrandi aut conficiendi ſacramentum (quia tali caſu nulla irreverentia fieret ſacramento, & mendacium amphibologia evitari poſſet, aut reſtrictione mentali) nullus tamen metus, etiam præſentiſſimæ mortis licitum tibi faceret uſum ejusmodi matrimonii, per ſigna externa ſic materialiter, & in ſpeciem tantum initi; quia eſſet fornicatio: cum matrimonium, cum tali impedimento contractum, re ipſa eſſet nullum. Lex irritans vero ſemper irritat.

Colliges ex dictis, multo magis excuſare ab obſervatione legis *impotentiam*; cum ad impoſſibile nemo teneatur, quod etiam procedit pro caſu, quo impoſſibilitati per peccatum prius cauſam dediſti: modo de hoc doleas. Sic non teneris recitare Breviarium, quod in navigatione projeciſti in mare, ſi nullum aliud habere poſſis, nec memoriter reci- 55. An non potens implere totum teneatur ad partem?

tare

tare poſſis, modo de perverſa illa voluntate ſerio doleas: eamque retractes, cum animo recitandi, ſi poſſes.

Illud autem dubitari poteſt, an ille, qui non poteſt implere totum, quod præceptum eſt, teneatur ſaltem partem illius implere. Circa quod hæc datur regula: ſi res præcepta poteſt ac ſolet dividi, atque in una parte, quæ poteſt impleri, ſalvatur adhuc ratio ſeu finis præcepti, tunc quoad hanc partem ſervari debet, licet non poſſit impleri totum. Hinc qui non poteſt jejunare tota quadrageſima, debet jejunare diebus, quibus poteſt. Qui non poteſt abſtinere ab altera refectione, tenetur abſtinere a carnibus, ſi poſſit. Qui non poteſt totum Breviarium recitare, tenetur recitare horas, quas poteſt. Quia hæc ſunt diviſibilia, & finis præcepti urget implere partem, quæ impleri poteſt.

Si autem res præcepta eſt indiviſibilis, aut non ſoleat dividi, aut in parte non ſalvetur ratio, ſeu finis præcepti, tunc, qui non poteſt totum implere, neque ad partem obligatur. Sic ſi voviſti peregrinationem ad Chriſti ſepulchrum Jeroſolymam, non teneris partem itineris conficere, ſi ſcias, te non poſſe Jeroſolymam pervenire.

QUÆTIO IX.

De effectu legis irritantis.

56. **Tribus modis actus irritatur ipſo jure.** Lex cenſetur actum irritare, & quidem *ipſo jure*, ſeu *ipſo facto*, nempe ante ſententiam judicis. 1. Si inhabilitet perſonam ad actum valide ponendnm, e. g. pupillum. 2. Si lex det formam actui, hoc eſt, ſi certam ſolennitatem per modum formæ ſubſtantialis ad actum requirat, e. g. ad teſtamentum, electionem, alienationem rerum eccleſiaſticarum. Aut etiam, ſi lex ſimpliciter ad actus valorem requirat aliquid tanquam conditionem, *ſine qua non.* 3. Si actum directe irritet per verba, nullitatem & irritationem abſolutam ſignificantia, qualia cenſentur: *Pro infecto habetur: nullam obligationem parit: non valet: irritus eſt: nullius eſt momenti: robur non habet. Tenetur acceptum reſtituere in conſcientia: Fructus non facit ſuos &c.* In his proin tribus caſibus actus ex ipſius legis diſpoſitione, ante omne miniſterium judicis, declarantis nullitatem, aut irritantis, in ſe ipſo eſt irritus, invalidus, ac nullus, atque pro tali habendus; ſaltem ſi irritatio non eſt pœnalis. **Aliquando requiritur adhuc ſententia declaratoria.** Aliquando tamen contingit, ut actus quidem ipſo jure ſit irritus, lex tamen requirat declarationem judicialem nullitatis. Quo caſu ante declarationem judicis nondum habetur pro irrito quoad effectum; quod contingeret, ſi lex requireret declarationem judicis, aut actum irritaret vel unice, vel ſaltem principaliter in pœnam: ut quidam fieri putant in irritatione matrimonii propter impedimen-

dimentum criminis: item in Religioſo conſentiente in ſui electionem ad Prælaturam absque conſenſu ſuperioris &c.

Econtra quando lex ipſa non irritat actum, ſed tantum jubet eum irritari, aut reſcindi, dicendo e. g. *irritetur*, *annulletur*, *reſcindatur &c.* tunc non eſt ipſo jure irritus, ſed validus, usque dum per ſententiam judicis irritetur, aut reſcindatur. Hinc irritatio aut reſciſſio judicialis ſupponit, actum prius fuiſſe validum: ſi enim jam ipſo jure eſſet irritus, non poſſet a judice irritari aut reſcindi, ſed tantum declarari irritus. Exemplum eſt in venditione ultra dimidium juſti pretii: hæc enim valet, donec reſcindatur: & quamvis jam ante reſciſſionem detur obligatio naturalis reſarciendi damnum injuſte illatum; ad procurandam tamen irritationem nemo tenetur. Neque retrotrahitur irritatio ad tempus contractus, in quo eſt diſparitas cum ſententia declaratoria nullitatis; quæ retrotrahitur ad tempus contractus: unde cum re etiam fructus interea percepti ſunt reſtituendi. Aliquando lex jubet irritari aut reſcindi actum.

Cæterum quando lex actum ſimpliciter irritat, nullus metus, nullaque ignorantia facit illum validum, ut jam ſupra inſinuatum eſt. Sic matrimonium cum impedimento dirimente, e. g. clandeſtinatis aut conſanguinitatis contractum, invalidum eſt, licet invincibiliter atque inculpabiliter ignoraveris impedimentum, aut metu gravi ad contrahendum fueris adactus. Et idem dicendum de aliis actibus, a jure ſimpliciter irritatis e. g. de teſtamento imperfecto, alienatione rei eccleſiaſticæ, aut fundi dotalis; in actu pupilli, profeſſione religioſa ante 16. ætatis annum &c. 57. Metus & ignorantia non ſupplent defectum.

Ratio eſt, quia vel eſt defectus poteſtatis in agente, vel defectus ſolennitatis aut requiſiti ad ſubſtantiam actus, vel actus ipſe ſimpliciter & abſolute propter bonum commune eſt irritatus a jure. Nihil autem horum ſupplere poteſt ignorantia, metus, vel neceſſitas, ut paſſim omnes agnoſcunt; ac patet ab inductione in allatis exemplis. Unde neque poteſt quis cum effectu renunciare legi, actum irritanti in ejus favorem, & ſic actum validum celebrare. Quia ſcilicet per renuntiationem non poteſt ſupplere defectum ſubſtantialem. Aliud eſſet, ſi de mente legislatoris conſtaret oppoſitum. Epikiæ autem hic non videtur eſſe locus.

Excipiunt tamen caſum, quo irritatio actus vel unice, vel principaliter ſtatuta eſſet in pœnam. Nam tunc non incurreretur pœna irritationis ſine culpa; quia ceſſante cauſa ceſſaret effectus, conſequenter ab ignorante invincibiliter culpam & pœnam non incurreretur pœna. Item, ſi metus aut neceſſitas excuſaret a culpa, hoc ipſo etiam excuſaret a pœna nullitatis. Sufficeret tamen ad incurrendam irritationem pœnalem, agnoſcere culpam, cui pœna eſt ſtatuta: nam delicto & culpæ ſtatuitur pœna, ut ſupra diximus. Aliquando autem leges actum irritant, ſimulque impo- Aliud ſi irritatio eſſet pœnalis.

imponunt pœnam delinquenti, ab irritatione diſtinctam. Quo caſu dici poteſt pœnam illam ſtatui propter delictum; irritationem vero non intendi principaliter ut pœnam, vindicativam delicti, ſed propter alios fines, puta propter bonum publicum, e. g. matrimonium cum impedimento criminis contractum irritatur, ut ſecuritati conjugum conſulatur, & alii a tali crimine abſterreantur. Electio Religioſi ſine conſenſu ſuperioris irritatur, ut jura ſuperioris firma perſiſtant &c. Adeoque in his caſibus actus eſt irritus, licet ignoretur pœna adjecta. His igitur poſitis, duæ in hac re potiſſimum occurrunt celebres quæſtiones, an videlicet actus a jure irritatus etiam pro foro conſcientiæ cenſeatur irritatus: item, an lex prohibens actum, illum etiam hoc ipſo irritet?

Prænotandum autem 1. Quod, ſi actum jure naturæ validum lex poſitiva nec approbet, nec improbet, non detur actio; datur tamen naturalis obligatio, & in foro externo exceptionem parit; ut circa pactum nudum contingit.

Prænot. 2. Quod lex humana poſſit actum invalidare *civiliter* tantum, negando nempe actionem, vel concedendo reſciſſionem, manente interim obligatione naturali, usque dum actus per ſententiam reſcindatur, e. g. ſi minor, cum conſenſu curatoris læſus, petit poſtea reſtitutionem in integrum. Tunc enim, qui contraxit cum minore, poteſt acceptum retinere usque ad ſententiam judicis reſciſſoriam; dummodo nihil egerit contra juſtitiam, e. g. excedendo juſtum pretium, aut inferendo metum. Qui vero in tali caſu aliquid promiſit, & necdum tradidit, nec in externo, nec in interno foro obligatur tradere: quia habet juſtam exceptionem; nam cui competit actio ad dati repetitionem, vel contractus reſciſſionem, ei multo magis datur exceptio ad retinendum, & *dolo petitur, quod mox reſtitui debet.* vide P. Engel. de conſtit. n. 51.

CONTROVERSIA I.

An actus a jure irritatus ſimpliciter, pro foro etiam interno ſit irritatus?

58. Sententia negans. Magna quoad hanc quæſtionem eſt DD. diſſenſio. Multi enim docent, actum a jure ſimpliciter irritatum cenſeri irritatum tantum pro foro externo, & ſic *civiliter* tantum, pro foro autem conſcientiæ non eſſe irritum: ſed naturalem obligationem imponere, ſaltem ante ſententiam judicis condemnatoriam, aut declaratoriam. Pro hac ſententia citantur Panormit. Innoc. Felin. Wading. Molin. Navar. Sichard. Clarus. Laym. Leſſ. Nantica. Fachin. Wieſt. Pich.

Fundamenta eorum ſunt 1. Quia irritatio pro foro interno & externo ſunt effectus legis ſeparabiles: ergo lex irritans non debet extendi

ad

ad forum internum, cum recedat a jure naturali, quo actus foret validus pro utroque foro, adeoque eſt odioſa & ſtrictæ interpretationis. Deinde in obſcuris minimum eſt ſequendum, ſeu quod minus obligat vel gravat. Et finis legis ſic obtinetur, cum judex teneatur actum pronuntiare invalidum. Denique aliquæ leges addunt clauſulam, irritantem etiam pro foro interno: hæc autem eſſet fruſtranea, ſi jam aliunde actum irritaret.

Contrarium tenent Covarr. Menoch. Vaſq. Bonac. Dicaſt. Azor. Arnoldus Rath, Engel, ac teſte Pichler recentiores Juris-Conſulti paſſim.

Hanc ego ſententiam probabiliorem judico, ac dico: Lex, irritans actum ſimpliciter, irritat illum pro utroque foro. Sic contractus pupilli, in quantum ipſi eſt noxius, neque in conſcientia illum obligat, ſi abſque tutoris authoritate ſit initus: quia ſcilicet lex illum ſimpliciter irritat. Propter eandem rationem beneficiatus non recitans officium, ante omnem ſententiam in conſcientia tenetur fructus beneficiales reſtituere: quia nempe lex ſimpliciter irritat acquiſitionem dominii. Sic etiam profeſſio religioſa ante 16. ætatis annum, aut ante finitum annum novitiatus, matrimonium clandeſtinum, aut cum alio impedimento dirimente contractum, eſt nullum pro utroque foro. Idem de teſtamento imperfecto, electione, alienatione rerum eccleſiaſticarum, abſque debita ſolennitate celebratis. 59. Affirmans.

Et ratio eſt: quia jura ſatis exprimunt voluntatem legiſlatoris, dum ſimpliciter, & abſque ulla exceptione, limitatione, ant diſtinctione inter forum internum & externum, actum irritant. Aut cur potius pro foro externo, quam pro interno irritatum eſſe dicamus? Quia lex ſatis exprimit,

Deinde leges non obtinerent ſuum finem, ſi actus ſimpliciter irritatus, in conſcientia tamen obligaret. Volunt enim jura proſpicere indemnitati & infirmati certarum perſonarum, e. g irritando contractum pupilli, alienationem rei eccleſiaſticæ &c. qui finis plane non obtineretur, ſi pupillus in conſcientia obligaretur contractu, ſibi damnoſo, ſicque inefficaces atque enerves eſſent leges. Quid enim homini probo, Deum ac conſcientiam curanti, prodeſſet, actum pro foro externo eſſe irritum, ſi nihilominus graviter in conſcientia obligaretur? Quid prodeſt hæredi ab inteſtato, teſtamentum imperfectum pro foro externo eſſe irritum, ſi in conſcientia tenetur hæreditatem hæredi inſtituto extradere, eo quod teſtamentum pro foro interno valeat? Certe ſic irritatio tantum prodeſſet hominibus ſceleratis, qui nec Dei nec conſcientiæ rationem habent. Iſti enim, utut obligarentur in conſcientia, pro foro tamen externo, quod ſolum curant, tuti eſſent; ſicque peccatis præberetur occaſio. Nec obtineret finem.

Neque dicas, patere viam judiciorum, ut ſententia judicis actus declaretur irritus, qua declaratione facta, neque pro foro interno amplius

 obli-

Digitized by Google

obliget, ſicque ſatis conſuli pupillo, aliiſque, quorum actus pro foro externo ſunt irritati. Nam

Non opus ſententia judicis.

Reſpondetur: Quid opus ire per ambages, difficiles, dubias, ac pretioſas, ubi breviori, certiori ac faciliore compendio finis legum obtinetur? dicamus, actum ſimpliciter a jure irritatum, ſimpliciter eſſe nullum, neque ullam in conſcientia obligationem parere: & res tota eſt ſalva: neque opus erit tribunalia obruere tot inutilibus litibus. Præſtat utique, jura ſua intacta ſervare, quam poſt vulneratam cauſam remedium quærere. Eſt hæc ſiquidem ſimplex ac recta legum indoles, breviori, faciliori ac certiore calle tendere ad ſuos fines.

60\. Non faciendum divortium inter forum internum & externum. Cur judex deberet declarare irritum?

Unde averſari ſolent leges divortium inter forum internum & externum, enatumque celebre illud axioma: *Lex juſta pro foro externo eſt etiam juſta pro foro interno.* Cur a communi hoc juris principio excipiantur ſolæ leges irritantes? cur in iſtis recurrendum ad tribunal judicis, ut obligationem conſcientiæ tollat.

Deinde, cur judex illam obligationem naturalem pro foro interno tollat, ſi leges eam intactam relinquunt? cur pronuntiet invalidum, quod jura ut validum agnoſcunt? profecto judex ſecundum leges ferre debet ſententiam: ſi ergo leges agnoſcunt valorem actus pro foro interno, cur judex declaret actum invalidum pro foro interno. Quis eum jubet hoc facere? quomodo poteſt declarare irritum & invalidum, quod jure eſt validum? lex tantum irritat actum pro foro externo, ut tu quidem ais: ergo tantum pro illo foro poteſt declarare invalidum. Declarando autem actum irritum pro foro externo, tam parum irritat illum pro foro interno, & tam parum tollit obligationem naturalem in conſcientia, quam parum lex irritans actum pro foro externo, juxta te illum irritat pro foro interno, aut obligationem naturalem conſcientiæ tollit: imo declaratio nullitatis pro foro externo multo minus poteſt actum irritare pro foro interno, aut conſcientiæ obligationem tollere: quam irritatio, a lege ſimpliciter facta. Certe non video, cur judex debeat Titio adimere, quod Cajus ei dare in conſcientia fuit obligatus: cum in noſtro caſu nulla lex hoc ei præcipiat, imo neque poteſtatem concedat. Dixi in *noſtro caſu*: nam aliud eſſet, ſi lex actum prius validum juberet reſcindere, aut irritare.

61\. Irritatio eſt omnino univerſalis & illimitata.

Hæc argumenta, ut ut per ſe valida, ex eo tamen magis adhuc confirmantur, quod jura pro eo caſu, quo ſimpliciter actum aliquem irritant, uti conſueverint his vel ſimilibus expreſſionibus. *Actus non valet: nullius eſt momenti: nullius roboris: nullum effectum parit.* Atqui ſi pro foro interno valeret, & obligationem conſcientiæ induceret, hæ expreſſiones eſſent falſæ: ut tum per ſe patet, tum ex ipſis etiam primis ſuppoſitio-

ſitionis atque ſcientiarum principiis; ex quibus conſtat, ejusmodi propoſitiones, ſigno univerſali negativo *nullus* affectas, univerſaliter omnino ſupponere, & particulam *non* præpoſitam, omnia negare. Dici plane non poteſt ſimpliciter, actum nullius eſſe momenti, nullius roboris, pro infecto eſſe habendum, nullamque obligationem parere, ſi pro foro interno eſt magni momenti, magni roboris, validus, gravemque obligationem pariens. Sicut, ſi pro foro externo valeret, non autem pro foro interno, non poſſet ſimpliciter dici, quod nullius ſit momenti, roboris, valoris &c. Impertinens eſt proin in præſenti quæſtione, & a tenore legum aliena illa diſtinctio inter forum internum & externum, utpote cujus nullum in jure habetur fundamentum: ſicut absque fundamento quis diceret, ejusmodi actus eſſe invalidos ante prandium, non autem poſt illud. Hinc *c.* 20. *de elect.* ſatis clare deciditur, quod illegitime natus, ſine diſpenſatione electus, non poſſit bona conſcientia dignitatem acceptare. Et *in extrav. ambitioſæ de reb. Eccleſ. non alien.* non tantum alienas res eccleſiaſticas ſine ſolennitate, ſed etiam alienatas recipiens excommunicationem incurrit. Quod fieri non poſſet, ſi non peccaret, & quidem graviter, in conſcientia. Conſequenter lex irritans ſimpliciter electionem illegitime nati, & alienationem ſine ſolennitate non tantum irritat pro foro externo, ſed etiam pro interno.

Accedit, quod leges ſimpliciter irritantes, ipſum agentem ſimpliciter inhabilem faciant ad agendum valide, aut ſolennitatem aliquam, quæ per modum formæ ſubſtantialis dat eſſe actui, ſimpliciter requirant: atqui actus ab inhabili geſtus aut ſine forma ſua ſubſtantiali pro nullo foro poteſt eſſe validus. Exempla

Rurſus: Ipſimet adverſarii admittunt, varios actus ſimpliciter irritatos, pro utroque foro eſſe irritatos, licet lex non addat clauſulam, ſpecialiter exprimentem, quod etiam pro foro interno velit eſſe irritos, e. g. contractum pupilli, matrimonium cum impedimento dirimente contractum, profeſſionem religioſam ante legitimam ætatem &c. Ergo majori cum conſequentia doctrinæ dicitur, quoad hoc omnes actus ſimpliciter irritatos eſſe ejusdem conditionis.

Afferunt quidem diſparitatem inter matrimonium, & alios actus, quod illud ſemel validum non poſſit amplius reſcindi, adeoque pro utroque foro debere eſſe invalidum, ſi cum impedimento ſit contractum. Verum hæc diſparitas videtur non eſſe ſufficiens, cum etiam alii actus ſæpe vel omnino non, vel non niſi difficulter reſcindantur, vel ex defectu probationum pro foro externo, vel aliis cauſis, non raro occurrentibus. Deinde matrimonium non tantum ex allata cauſa eſt invalidum, ſed ex multis aliis, quas adduximus, quæ æqualiter

Digitized by Google

pugnant contra valorem aliorum etiam actuum, qui ſimpliciter a jure ſunt irritati.

Reſpondetur ad rationes dubitandi.

62. Non eſt ratio diſtinguendi. Sed neque difficulter ſolvi videntur, quæ pro oppoſita ſententia ſunt allata. Nam licet irritatio pro foro interno & externo abſolute poſſent ſeparari, tamen hic abſque ſufficienti fundamento ſeparantur: cum nec lex eas ſeparet, nec magis de irritatione pro foro externo, quam interno loquatur, ſed ſimpliciter abſque ulla limitatione aut exceptione irritet. Abſque cauſa autem ſufficiente diſtinguere non debemus, ubi lex non diſtinguit: præſertim cum lex juſta pro foro externo ſit etiam juſta pro foro interno: hoc eſt, quando præcipit, prohibet, aut irritat aliquid pro foro externo, idem ſimul facit pro foro interno.

Nihil contra jus naturæ. Neque ſic recedit a jure naturali: nam hoc tantum jubet fidem valide datam ſervari. An autem hic actus, vel hoc pactum ſit fides valide data, jus naturale non decernit, ſed decernendum humanis poteſtatibus relinquit. Hæ autem, quando actum aliquem ſimpliciter irritant, ſatis aperte decernunt, hanc vel illam fidem non eſſe valide datam, non diſtinguendo inter forum internum & externum.

Non ſit extenſio legis. Unde non extendimus irritationem niſi quo lex ipſa eandem extendit: comprehenditur enim ſub tenore legis, ſimpliciter irritantis, non minus forum internum, quam externum, ſicut ſub tenore legis præcipientis aut prohibentis utrumque comprehenditur. Quare

Si in obſcuris minimum eſt ſequendum, ſeu, ut P. Pichler hanc regulam explicat, *quod minus obligat vel gravat*, dicendum plane eſt, actum pro utroque foro eſſe nullum: nam ſic utique minus obligat, quam ſi pro foro interno obligaret. Deinde minimum eſt ſequendum *in obſcuris:* quando autem lex dicit, actum nullius eſſe momenti, nullius roboris aut valoris, pro infecto habendum eſſe, non obſcure loquitur, ſed ſatis clare utrumque forum comprehendit, ut probavimus. Adeoque licet lex irritans ſit ſtrictæ interpretationis, tamen ultra ipſa verba comprehenſiva legem non extendimus, conſequenter illam ſtricte interpretamur, aut potius in ſenſu ſuo & tenore ſatis claro accipimus.

Quod autem lex finem ſuum non obtineret, ſi actus ab ipſa irritati pro foro interno obligarent, pariter oſtenſum eſt. Neque apparet, cur judex deberet pronuntiare ac declarare invalidum, quod jura ut validum agnoſcunt, neque ut invalidum declarari præcipiunt.

Clauſula non fruſtranea. Sed neque clauſula, aliquando addita, eſt fruſtranea; qua dicitur e. g. *etiam pro foro animæ non ſuffragetur: quod obtentum eſt, non valeat retineri: viribus careat abſque omni alia declaratione.* Nam ejuſmodi clauſulam quandoque

lex

lex addit, ne quiſquam adverſariorum ſententiam ſequi poſſit; cum enim illa ſit vere probabilis, poſſet quis in praxi illam ſequi, e. g. non reſtituendo fructus beneficiales &c. hoc ne fiat, ad majorem cautelam addit quandoque lex illam clauſulam.

Dices. Jura ſæpe faciunt diſcrimen inter forum internum & externum. Sic pro foro externo negatur actio ob læſionem infra dimidium juſti pretii, item actio *quanti minoris*, vel *redhibitoria*, ultra annum vel medium extenſa: & tamen datur obligatio pro foro interno reparandi damnum. Ergo lex juſta pro foro externo, non ſemper eſt juſta pro foro interno. ℞. Omnis lex, præcipiens, prohibens aut irritans actum aliquem ſimpliciter, præcipit, prohibet, aut irritat illum etiam pro foro interno: & in hoc ſenſu verum eſt dictum axioma. Lex autem denegans actionem nihil præcipit, prohibet, aut irritat; ſed tantum denegat aſſiſtentiam juris, relicta obligatione naturali pro foro interno.

Aliud irritare, aliud negare aſſiſtentiam juris.

CONTROVERSIA II.

An omnis lex prohibens ſit etiam irritans?

§. I.

Rationes dubitandi.

Videri poſſet certa ſententia, quam tenent plerique Theologi ac Canoniſtæ: videlicet non omnem legem, quæ actum aliquem prohibet, hoc ipſo illum etiam irritare; ac conſequenter non omnem actum illicitum eſſe etiam invalidum. Nam prohibere actum, & irritare actum ſunt effectus legis valde diverſi, atque a ſe invicem ſeparabiles, ac ſæpe ſeparati. Nam 63.

Aliud illicitum, aliud invalidum.

Multi actus ſunt a legibus irritati atque invalidi, quin tamen ſint prohibiti, atque illiciti; ſic teſtamentum facere tantum in præſentia quatuor vel quinque teſtium non eſt prohibitum, quamvis ſit irritatum. Idem patet in contractu pupilli, fidejuſſione mulieris, aut renuntiatione facta paternæ hæreditati &c. quæ ſunt de jure invalida, non tamen prohibita, aut illicita.

Contra vero multi ſunt actus prohibiti atque illiciti, quin tamen ſint irriti & invalidi. Sic ordinatio irregularis eſt illicita, non tamen invalida; Sacerdos excommunicatus illicite conſecrat, non tamen invalide. Matrimonium cum impedimento tantum impediente contractum, e. g. cum voto ſimplici caſtitatis, aut ſtantibus ſponſalibus cum alia, eſt illicitum, non tamen invalidum. Idem contingit in donatione rei, alteri promiſſæ, aut in venditione ſecunda, facta traditione rei, jam alteri prius venditæ, ſed abſque traditione. Hæc enim donatio & venditio ſecunda eſt quidem

Digitized by Google

quidem prohibita ac illicita, non tamen irrita aut invalida. Sic etiam ſententia ſub conditione ferri prohibetur, ac tamen ſic lata eſt valida.

Unde c. 16. de regular. dicitur: *Multa fieri prohibentur, quæ, ſi facta fuerint, obtinent roboris firmitatem.* Accedit, quod irritatio actus ſit odioſa: adeoque lex prohibens non debet ad hunc effectum extendi, ſi de irritatione nihil meminit; præſertim, cum *prohibere* non ſignificet *irritare*, neque prohibitio ex ſua natura connectatur cum irritatione. Et licet dubium eſſet, an legislator prohibens aliquem actum velit etiam eundem irritare, tamen in obſcuris minimum eſſet ſequendum: ac contra eum, qui legem clarius dicere potuit, interpretatio facienda.

64. Difficultas ex l. non dubium.

Quamvis autem hæc argumenta certam omnino videantur reddere hanc ſententiam, fateri nihilominus oportet, graviſſimam contra eam oriri difficultatem ex jure civili, ac præſertim ex l. non dubium 5. Cod. de leg. ubi expreſſe dicitur: *Nullum enim pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus ſubſecutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente. Quod ad omnes etiam legum interpretationes tam veteres, quam novellas trahi generaliter imperamus, ut legislatori, quod fieri non vult, tantum prohibuiſſe ſufficiat, cæteraque quaſi expreſſa ex legis liceat voluntate colligere: hoc eſt, ut ea quæ lege fieri prohibentur, ſi fuerint facta, non ſolum inutilia, ſed pro infectis etiam habeantur, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec ſpecialiter dixerit, inutile eſſe debere, quod factum eſt. Sed & , ſi quid fuerit ſubſecutum ex eo, vel ob id, quod lege interdicente factum eſt, illud quoque caſſum atque inutile eſſe præcipimus. Secundum itaque prædictam regulam, qua ubicunque non ſervari factum, lege prohibente cenſuimus, certum eſt, nec ſtipulationem hujusmodi tenere, nec mandatum ullius eſſe momenti, nec ſacramentum admitti.*

Hanc legem integram apponere placuit: quia quot verbis, tot ſolaribus radiis ſcripta eſſe videtur, ut adeo omne effugium ſit præcluſum. Hinc cauſ. 13. q. 2. can. 13. dicitur: *Conſtitutione Imperiali aperte ſancitum eſt, ut, quæ contra leges fiunt, non ſolum inutilia, ſed etiam pro infectis habenda ſint.* Et l. 6. C. de pactis: *Pacta, quæ contra leges conſtitutionesque fiunt, nullam vim habere, indubitati juris eſt.* Videtur conſentire reg. 64. in 6. ibi: *Quæ contra jus fiunt, debent utique pro infectis haberi.* Qui textus adeo clari ſunt, ut mirum non ſit, plurimos Legiſtas cum Baldo, atque non paucos Canoniſtas in eam abiiſſe ſententiam, omnem legem prohibentem eſſe etiam irritantem.

§. II.

Rationes decidendi.

65. Lex naturæ prohib.

In tanta doctrinæ, legumque, ut apparet, contrarietate cenſeo. 1. Quod lex naturalis non omnem actum irritet, quem prohibet. Sic enim prohibet

hibet matrimonium ſtante voto ſimplici caſtitatis, aut ſtantibus ſponſalibus cum alia, uti etiam venditionem ejusdem rei ſecundo factam, & tamen hæc non irritat. Quia tale matrimonium aut venditio non eſt ex ſe vel ſuo objecto turpe, ſed tantum ratione circumſtantiarum extrinſecarum, nempe ratione voti, vel ſponſalium, vel prioris venditionis, quæ non adimunt poteſtatem contrahendi. Igitur tunc tantum jus nalurale actum irritat, quando in agente eſt defectus poteſtatis: ut ſi quis donet rem alienam. Aut quando actus perpetuam continet malitiam intrinſecam, vel objectum ipſum actus vel contractus de ſe ſit turpe: ut pactum de fornicatione committenda, accipiendis uſuris &c. & ejusmodi actus nullum jus poſitivum poteſt validare: quia jus naturale poſitive eos invalidat. bens non eſt ſemper irritans.

Cenſeo 2. Quod jus Canonicum varios actus prohibeat, quos tamen non irritat, & hoc probant rationes & exempla allata pro prima ſententia. Nam ante Tridentinum matrimonium clandeſtinum a jure Canonico erat prohibitum, non tamen irritatum, uti etiam profeſſio Religioſa ante abſolutum annum Novitiatus. Et hodiedum ſuſceptio SS. Ordinum omnibus irregularibus a jure Canonico eſt prohibita, uti etiam matrimonium, non præmiſſis denuntiationibus, & tamen tam ſuſceptio ordinum, quam tale matrimonium eſt validum. Et habetur clara deciſio juris Canonici cap. 16. cit. quod nempe multa prohibeantur fieri, quæ tamen facta obtineant roboris firmitatem. Neque jus Canonicum.

Unde quando reg. 64. dicitur, quod debeant pro infectis haberi, quæ contra jus fiunt, id intelligendum eſt de jure irritante: nempe pro infectis habenda eſſe, quæ fiunt contra jus irritans, vel quæ fiunt contra jus naturale prohibens intrinſece mala.

Cenſeo 3. Per ſe & ex natura rei per meram prohibitionem poſitivam actum nunquam irritari. Nam etiam hoc probant rationes pro prima ſententia allatæ: nam verbum *prohibere* non ſignificat *irritare:* cum valde diverſa, & per ſe non connexa ſint: ſicut etiam eſſe *illicitum* & eſſe *invalidum,* omnino diverſa ſunt: ut patet in exemplis allatis. Cumque irritatio actus ſit odioſa, utpote auferens poteſtatem & libertatem valide agendi, a jure naturali permiſſam: verbum *prohibendi* per ſe eſt ſtrictæ interpretationis; adeoque non debet extendi, per ſe loquendo, ad effectum *irritandi,* quem non ſignificat. Dixi autem *per ſe loquendo,* nam 66. Per ſe aliud eſt prohibere aliud irritare.

Cenſeo 4. De jure civili, quæ prohibentur, irrita eſſe, niſi aliunde conſtet de mente legiſlatoris, quod tantum voluerit prohibere, non autem irritare. Hoc enim evincunt clariſſimi textus ex jure civili allati, præſertim ex lege *non dubium:* ubi manifeſte dicitur, actum pro infe- 67. De jure tamen civili quæ prohibentur regu-

Pars I. M cto

Digitized by Google

ſimiliter etiam irritantur.

cto eſſe habendum, licet legiſlator prohibuerit tantum, nec ſpecialiter dixerit in utile eſſe debere, quod factum eſt. Ergo vi hujus legis, niſi aliunde conſtet, quod legiſlator voluerit tantum prohibere & non irritare, cenſendum eſt, eum prohibendo, ſimul velle irritare; licet alias prohibitio non ſignificet irritationem. Hinc Imperator præmiſit hæc verba: *Non dubium eſt, in legem committere eum, qui verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem.* Quaſi diceret: verbum *prohibendi* non quidem ſignificat *irritationem*, mens tamen legiſlatoris eſt, ſimul etiam irritare dum prohibet: nempe, niſi aliunde conſtet, quod noluerit actum irritare. Sicut conſtat, quod noluerit irritare ſententiam ſub conditione latam, licet illam prohibuerit. Et ſic ſemper conſtat, quod noluit irritare, quando habetur lex, quæ actum aliquem in ſpecie prohibet, agnoſcit tamen ut validum.

Putant quidem plures DD. per legem *non dubium*, aliasque, non irritari actus prohibitos, ſed tantum præcipi judicibus, ut irritentur per ſententiam, hocque exiſtimant, ſe colligere ex verbis hujus legis: *Nec pœnas inſertas legibus evitabit* (per ſententiam judicis infligendas) nullum contractum inter eos *videri volumus* ſubſecutum (nempe judici) pro *infectis habeantur* (a judice) *caſſum eſſe præcipimus* (hoc eſt caſſari in judicio) verum an lex cit. non plus velit, ex eo videtur dubium, quod in fine dicat, ſi lex prohibet, *nec ſtipulationem tenere*, nec mandatum *ullius eſſe momenti.* Et *l. 6. cod. de pact.* quæ contra leges, conſtitutionesque fiunt, *nullam vim habere.* Quæ expreſſiones viderentur falſæ, ſi actus a lege civili prohibiti, eſſent validi, donec per ſententiam irritentur: tunc enim *tenerent: non eſſent nullius momenti, haberent vim.* Plane ſimiles expreſſiones videntur indicare irritationem ipſo jure.

68. Requiritur tamen ſententia declaratoria judicis.

Fortaſſis melius ſalvaretur lex *non dubium*, aliæque, ſi diceretur, quæ a jure civili prohibentur, regulariter ipſo jure eſſe irrita (nempe niſi aliunde conſtet, quod legiſlator noluerit irritare actum aliquem ſpecialem) quia tamen irritatio iſta videtur eſſe pœnalis, ut docet Suarez *l. 5. de leg. c. 28.* cum ex prohibitione violata procedat, requiri ſententiam declaratioriam judicis, qua nempe non irritet, ſed irritos eſſe declaret. Sic enim ſalvantur, per mediam velut viam, verba illa legis actus prohibitos *non tenere: nullius eſſe momenti: nullam vim habere:* cum ſint ipſo jure irriti, & ſententia declaratoria retrotrahatur ad ipſum tempus contractus initi, ſicque omnes effectus contractus enervet. Simul tamen etiam ſalvantur alia, quibus dicitur: *Pœnas inſertas legibus non evitabit* (poſt declarationem judicis) *nullum contractum videri volumus ſubſecutum* (quia ipſo jure eſt nullus, & volumus illum a judice declarari nullum) *pro infectis habentur* (per ſententiam declaratoriam nullitatis) *caſſum eſſe præcipimus*

(caſſum

Digitized by Google

(caſſum declarari præcipimus). Plane legum contrarietas optime videtur evitari, ſi dicatur, quæ contra legis prohibitionem fiunt, inutilia, infecta & ſine viribus æſtimanda ac declaranda eſſe a judice, ita quidem, ut ipſo jure ſint nulla, ſuſtineantur tamen interim quoad effectum uſque ad ſententiam declaratoriam: quæ omnes effectus etiam præteritos enervat.

§. III.
Reſpondetur rationibus dubitandi.

Neque dicas: Si contractus ipſo jure eſt nullus, nullum dat jus, nec transfert dominium: adeoque, qui per talem contractum aliquid accipit, vel poſſidet, tenetur ante omnem ſententiam illud tanquam alienum reſtituere. Nam

69. Executio ſuſpenditur uſque ad ſententiam declaratoriam.

Reſp. Si pœnæ, ipſo jure latæ (qualis eſt irritatio ex prohibitione proveniens) externam aliquam executionem requirant, ad obligationem in conſcientia inducendam, requiritur ſententia declaratoria: usque ad quam lex ſuſpendit effectum irritationis: ut contingit regulariter in amiſſione dominii, privatione beneficii aut fructuum beneficialium, confiſcatione bonorum juxta *c. cum ſecundum leges* 19. *de hæret. in* 6. ubi bona hæreticorum *ipſo facto* dicuntur amiſſa, & tamen executio ſuſpenditur uſque ad ſententiam judicis eccleſiaſtici declaratoriam criminis. Ergo ſimile quid videtur etiam dici poſſe in caſu noſtro, in quo irritatio pariter eſt pœnalis propter prohibitionem. Unde accipienti aliquid ex tali pacto permittitur interea detentio & uſus rei, præſertim ſi alter non repetat, donec judex ferat ſententiam declaratoriam. Alias enim fruſtra jura hanc ſententiam declaratoriam criminis requirerent, ſi jam antecedenter daretur obligatio legem irritantem pœnalem exequendi.

Dices: Licet jus civile eum, qui aliquid accipit ex pacto, a jure irritato in pœnam, non obliget directe ad reſtitutionem ante ſententiam declaratoriam criminis, jus tamen naturale jam ante illam in conſcientia obligat ad reſtitutionem, quia detinet rem alienam, cujus dominium nunquam eſt conſecutus.

70. Irritatio pœnalis non eſt omnino abſoluta ante ſententiam declaratoriam.

Reſpondetur ad hanc difficultatem: Licet lex pœnalis ipſo facto actum prohibitum irritet, tamen hæc irritatio nondum eſt omnino abſoluta & completa ante ſententiam declaratoriam criminis; ſed decernitur irritatio pro caſu & tempore, quo judex declarabit, crimen eſſe commiſſum, cui a jure annexa eſt irritatio. Quare ante hanc declarationem accipiens aliquid ex pacto, lege prohibito, conſequitur interim jus, nec tenetur reſtituere ante ſententiam judicis declaratoriam criminis; quia videlicet irrita-

irritatio actus reſpicit hunc eventum & hoc tempus, & eſt quodammodo conditionata, ſi nempe de delicto juridice conſtiterit.

Quo tamen non obſtante *ipſo jure* talis actus dicitur irritus: quia non requiritur ſententia condemnatoria, qua judex actum irritet, ſed pro caſu, quo judex declarat, crimen eſſe commiſſum, ab ipſa lege eſt irritatus: & ita quidem, ut ſententia declaratoria, facta a judice, & irritatio facta a lege, fictione juris retrotrahatur ad tempus commiſſi criminis, atque ad rem una cum fructibus reſtituendam pro utroque foro obliget. Unde merito dici poteſt, pœnam incurri *ipſo jure*, aut *ipſo facto*. Deinde licet lex prohibens actum (a jure naturali non annullatum, de quo ſolo loquimur) ante declarationem delicti non obliget ad rem reſtituendam, per ejusmodi actum acceptam, vel ad abſtinendum ab ejus uſu, diminuit tamen & infirmat poteſtatem illa utendi pro lubitu, e. g. illam deſtruendi, alienandi &c. quia ſcilicet tenetur in caſum ſententiæ declaratoriæ rem cum emolumentis reſtituere, ut fuſe docet Suarez de leg. lib. 5. per plura capita.

Exempla. Exempla hujus doctrinæ ipſum etiam jus Canonicum nobis ſuppeditat. Sic *c. cum ſecundum leges* 19. *de Hæret. in* 6. dicitur, licet bona hæreticorum *ipſo jure* ſint confiſcata, non tamen licitum eſſe dominis temporalibus ipſorum bona fiſco inferre ante ſententiam declaratoriam criminis, a Judice Eccleſiaſtico factam. Ex quo DD. paſſim inferunt, hæreticos poſſe interim bona retinere, donec pronuntietur ſententia declaratoria criminis.

Aliud exemplum affert Suarez l. c. cap. 8. ex Conc. Trid. ſeſſ. 22. c. 11. de reform. ubi fertur *ipſo jure* pœna privationis juris patronatus contra laicos patronos, & privationis beneficiorum contra uſurpantes bona Eccleſiarum; & tamen per illam legem non obligantur ſtatim hi delinquentes ad ſe ſpoliandos.

71. Aliud ſi lex irritans excluderet etiam ſententiam declaratoriam. Et videtur confirmari uſu & praxi, qua conſtat, non ſtatim oriri obligationem ad pœnæ executionem, quatenus ex miniſterio delinquentis pendet; licet lex dicat, pœnam *ipſo jure*, vel *ipſo facto* incurri. Hæ enim voces tantum excludunt ſententiam condemnatoriam judicis, non autem declaratoriam. Aliud eſſet, ſi adderentur voces, etiam ſententiæ declaratoriæ excluſive, quibus e. g diceretur, actum ipſo jure eſſe nullum *abſque ulla declaratione: ante omnem ſententiam: ſine omni miniſterio judicis: ſine omni monitione &c.* tales enim clauſulæ ſatis indicant, mentem legislatoris eſſe, ut actus ſtatim ſit nullus, ſtatimque ipſo facto lex obligationem imponat, nulla exſpectata ſententia.

Exemplum habemus ex *c. licet canon de elect. in* 6. ubi recipiens beneficium parochiale, ſi intra annum ſua culpa non ſuſcipiat ordinem presbyte-

Digitized by Google

byteratus, *nulla etiam monitione præmiſſa* privatus eſſe decernitur Eccleſia ſibi commiſſa. Unde ſtatim tenetur renuntiare beneficio. Sic etiam in *extrav. ambitioſæ de reb. Eccleſ. non alien.* bona ſuarum Eccleſiarum alienantes privantur ſuis beneficiis *ipſo facto, & abſque alia declaratione.*

Si autem ejuſmodi clauſulæ ſpeciales non adduntur, regulariter irritatio pœnalis non incurritur, niſi poſt ſententiam declaratoriam, ſi executio pœnæ requirit exercitium poſitivum delinquentis. Dico *regulariter;* excipiuntur enim, ut alias dictum, cenſuræ latæ ſententiæ &c. item ſi lex fieret inutilis, niſi ſtatim ante omnem ſententiam irritet vel obliget, fatendum utique eſt, illam ſtatim irritare. Sic irregularitas ſtatim incurritur, licet lex non addat ſpecialem clauſulam: imò licet utatur his vocibus, *fiat* aut *fiet* irregularis. Quia irregularitas regulariter tantum a jure ſtatuitur, non autem ab homine. Item ſi lex diceret: *uſurarius ſit infamis*, juxta multos ipſo facto fieret infamis, cum per ſententiam judicis non poſſet irrogari infamia; eo quod ſolvens uſuras non poſſet agere actione famoſa, ſed tantum condictione indebiti. Sic etiam leges ſtatuentes impedimenta matrimonii dirimentia, licet tantum utantur verbo *prohibendi*, ex mente tamen Eccleſiæ ſtatim ante omnem ſententiam irritant: quia ſi matrimonium aliquando valeret, per nullam amplius ſententiam poſſet irritari, reſcindi, aut irritum declarari. 72. Irritatio pœnalis regulariter non incurritur ante ſententiam, ſi requiritur exercitium poſitivum.

Hactenus autem dicta intelligenda ſunt de caſu, quo executio pœnæ requirit actionem poſitivam delinquentis, aut privat jure jam quæſito. Si enim lex inducit aliquam inhabilitatem, e. g. lex ſtatuens irregularitatem, quæ facit inhabilem ad ſuſcipiendos ſacros ordines, & ad uſum ſuſceptorum, aut lex inhabilitans ad acquirendum beneficium Eccleſiaſticum &c. regulariter ante omnem ſententiam habet ſuum effectum, ſi lex dicat, inhabilitatem incurri ipſo jure, aut ipſo facto. Quia talis lex non privat jure jam quæſito, ſed primum acquirendo. Aut quando privat jure jam quæſito.

QUÆSTIO X.

Quomodo lex obliget.

Reſp. Lex eo modo obligat, quo legiſlator eam vult obligare; nam ab ejus voluntate dependet vis obligativa legis. Mens autem legiſlatoris colligitur ex tenore legis, ex fine, materia, pœna adjecta, judicio prudentum &c. 73. Quando graviter obliget.

In materia autem gravi regulariter cenſetur graviter obligare. Poſſet tamen lex poſitiva leviter obligare, etiam in materia gravi. Cum enim legiſlator poſſet nullam legem ferre, poſſet etiam ferre legem, tantum leviter obligantem. Dixi autem *lex poſitiva*: nam lex naturalis in materia

 gravi

Digitized by Google

gravi neceſſario obligat graviter. Imo in multis ne quidem poteſt dari parvitas materiæ, e. g. in blaſphemia, in odio aut contemptu formali Dei, in perjurio, in ſimonia ſtricte dicta, in actibus venereis &c. quia ſemper manet ratio & neceſſitas graviter prohibendi.

In materia autem levi lex per ſe obligat leviter; niſi nempe ex fine legis, aut circumſtantiis aliud colligatur. Sic præceptum datum Adamo de non comedendo pomo, & ſigillum ſacramentale etiam circa rem de ſe levem, graviter obligat. Cæterum in dubio, an graviter vel leviter obliget, præſumi poteſt, quod leviter obliget: quia libertas eſt in poſſeſſione.

Quæres, an lex obliget, ut ejus materia ponatur cum intentione ſatisfaciendi legi, aut eam implendi.

74. Non requiritur intentio ſatisfaciendi legi.

Reſp. Hanc intentionem non eſſe neceſſariam. Quia lex tantum præcipit poſitionem materiæ ſeu actus. Unde licet neſcias eſſe diem feſtum, ſi tamen audiſti miſſam, ſatisfeciſti præcepto illam audiendi. Quia lex non aliud præcipit, quam auditionem miſſæ. Hinc etiam ſatisfaceres, licet nolles per illam auditionem ſatisfacere. Non enim eſt in poteſtate operantis non ſatisfacere, ſi faciat id, quod præceptum eſt. Licet ergo alias dicatur, quod actus non operentur ultra intentionem operantium, tamen hoc tantum verum eſt tunc, quando in poteſtate operantis eſt ſatisfacere, vel non ſatisfacere. Sic e. g. per donationem non ſolvis debitum. Econtra ebrius ſolvendo ſatisfacit debito. Quando autem lex præcipit actum poni modo humano, nempe cum applicatione intellectus & voluntatis, ut lex de audienda Miſſa, recitando Breviario, adminiſtratione Sacramentorum &c. non ſufficeret iſta ponere in ebrietate.

75. Uno actu impleri poſſunt plura præcepta.

Quæri etiam ſolet, an uno actu poſſit ſatisfieri pluribus legibus, talem actum præcipientibus? Ad quod reſpondetur, per ſe loquendo ſatisfieri, nam ſi quis ponat actum, quem plures leges jubent ponere, ponit totum id, quod præcipitur. Sic ſi incidat feſtum in Dominicam, ſatisfacis audiendo unam Miſſam: ſicut etiam uno jejunio, ſi privilegium incidat in quadrageſimam. Imo etiam eodem tempore ſatisfieri poteſt pluribus diverſis legibus, diverſos actus præcipientibus: ſi e. g. audiendo Miſſam die feſto recites Breviarium.

Niſi aliud conſtet de mente legislatoris.

Dixi autem *per ſe*: nam ſi de mente legislatoris aliud conſtaret, quod e. g. intendat præcipere actum ſpecialem, ad quem alias nulla detur obligatio, tunc non ſatisfieret pluribus legibus per unum actum. Uti etiam ſi per unum actum non ſatisfieret motivo legum, aut rationi formali, ſub qua obligant. Sic, ſi debes centum ex mutuo, & centum ex empto, non ſatisfacis debito utrique ſolvendo centum: quia ſcilicet non ſatisfacis utrique motivo ſeu cauſæ debendi.

Cæterum leges univerſim ſpecificantur, ſeu ſpeciem ſuam & naturam acci-

Digitized by Google

accipiunt ab objecto ſuo formali, ſeu a motivo, propter quod feruntur: Et hinc etiam transgreſſiones legum, ſeu peccata ſpecificantur ultimato per motiva legum, ita ut illa peccata ſpecie morali differant, quæ ſunt contra diverſas leges, ſub diverſo motivo ac ratione formali obligantes.

Quando autem uno actu violantur plures leges, probabilius unum tantum peccatum committitur, idque non tantum, quando plures leges ſub eodem motivo obligant, ut quando lex naturalis, poſitiva Divina, eccleſiaſtica & civilis furtum ſimplex prohibent, ſed etiam quando leges ſunt diverſæ, ſub diverſa ratione formali obligantes, tunc enim pariter unum tantum peccatum committitur, quod per contrarietatem cum diverſis legibus ſpeciem ſuam moralem accipit, e. g. furtum in templo, quod ex contrarietate cum præcepto prohibente furtum, & cum præcepto prohibente ſacrilegium conflatur, ita ut tertia ſpecies *furti ſacrilegi* reſultet, ac proin neceſſario in confeſſione explicanda.

Sic etiam plures inſignes Theologi docent, ſi actus ſit unicus, licet feratur in plura objecta totalia, unicum committi peccatum, e. g. ſi uno actu decernat, centum homines occidere, aut actu uno occidat centum, una e. g. tormenti exploſione. Non enim apparet, unde multiplicitas moralis oriatur? cum neque ſubjectum peccati, nempe actus, neque forma illius, ſeu libertas multiplicetur; & alias dicendum videretur, quod etiam uno actu furatus centum aureos, centum peccata committat, quod nemo facile dixerit.

CAPUT III.

De ſubjecto legis.

SUMMARIUM.

1. *Lege naturali obligantur omnes & ſoli rationis compotes: Eccleſiaſtica vero ſoli baptizati: etiam hæretici.*
2. *Non tamen pueri ante ſeptennium: a pœnis vero ordinariis regulariter excuſantur ante pubertatem.*
3. *Legiſlator neque vi directiva obligatur a ſuis legibus: obligatur tamen regulariter a jure naturali, decentia & æquitate eas ſervare.*
4. *Aliud tamen eſt in ſtatu reipublicæ ariſtocratico aut democratico, in quo quivis conlegiſlator obligatur.*
5. *Eodem fere modo, quo legiſlator, obligantur etiam Clerici legibus civilibus, quæ eorum ſtatui non repugnant.*
6. *Peregrini non obligantur legibus particularibus ſui domicilii.*
7. *Exeundo in locum diſpenſatum poteſt ſe quis eximere ab obligatione legis.*

8. Non

8. *Non tamen licet obſervationi legis impedimentum ponere.*

9. *Præcepta tamen perſonalia comitantur perſonam.*

10. *Tenemur ſtatutis particularibus in loco etiam quaſi domicilii.*

11. *Etiam peregrini tenentur legibus communibus, licet in eorum patria ſint abrogatæ.*

12. *Peregrini variis titulis ſunt ſubditi, & obligantur variis ſtatutis particularibus.*

13. *Imo videntur regulariter obligari omnibus ſtatutis localibus ſeu territorialibus, quia legiſlator vi ſuperioritatis territorialis habet in eos jurisdictionem.*

14. *Conformitas & ordo reipublicæ id exigit.*

15. *Et legiſlator videtur ſatis exprimere ſuam intentionem generaliter ferendo legem: ſicut ſi fert legem interdicti localis.*

16. *Subjiciunt etiam ſe ipſos peregrini juriſdictioni territoriali, ingrediendo alienum territorium.*

17. *Explicatur* L. hæreſ. *permittique poteſt, quod mere tranſiens non obligetur ſtatutis localibus.*

18. *Quoad aliqua autem e. g. ad conferendos ſacros Ordines, requiritur ex diſpoſitione juris ſpecialis ſubjectio.*

19. *A fortiori obligantur vagi ſtatutis locorum, per quæ tranſeunt.*

20. *Præter modos ſpeciales ſortiendi forum, ratione domicilii, contractus, delicti, rei ſitæ, dantur etiam generales; qualis eſt ingreſſus in territorium.*

1. Quinam obligentur lege naturali.

Subjectum legis ſunt ſubditi, qui per legem obligantur. Et quidem *lege naturali* omnes obligantur, rationis compotes, poſtquam nempe per lumen rationis lex ipſis eſt promulgata: non vero infantes & amentes (qui uſu rationis carent) propter defectum promulgationis, ac libertatis moralis.

Legibus eccleſiaſticis.

Obligantur etiam hæretici.

Legibus item eccleſiaſticis ne quidem in actu primo obligantur Ethnici, Mahometani, Judæi: aliique infideles, non baptizati, quia non ſunt ſubditi Eccleſiæ: tenentur tamen jure Divino baptiſmum petere, & per eum ingredi Eccleſiam. Econtra hæretici, qui per baptiſmum ingreſſi ſunt Eccleſiam, obligantur ejus legibus, licet per hæreſin ſe ſepararint ab Eccleſia: quia rebellio non eximit eos a ſubjectione: nec digni ſunt, ut Eccleſia eos eximat. Quod autem leges Eccleſiæ non ſervent, ſed contemnant, ſicque ſibi noceant, eſt per accidens, & nequaquam legibus, quæ ſunt rationabiles, ſed ipſorum culpæ ac perverſitati eſt adſcribendum. Ipſa præcepta Decalogi violantur a pluribus, nec tamen deſinunt obligare, & eſſe rationabilia.

Pueri

Digitized by Google

Pueri vero, licet forte jam ante ad uſum rationis pervenerint, non obligantur ante ſeptennium completum legibus humanis. Imo nec impleto ſeptennio (quo uſus rationis alias præſumitur) obligantur ſtatim omnibus, ſed iis, quæ eorum ætati ac judicio diſcretionis conveniunt. Sic ad Sacramenta confeſſionis & communionis annuæ non ſtatim promiſcue omnes admittuntur. 2. An pueri obligentur?

Minus adhuc incurrunt pœnas ordinarias, a jure ſtatutas, ſaltem totas, utpote quæ ſecundum jus civile regulariter mitigandæ ſunt, quamdiu ſunt minorennes. De jure Canonico vero pœnas regulariter non incurrunt ante annos pubertatis, excepta irregularitate propter homicidium, & excommunicatione propter percuſſionem Clerici, & ingreſſum in monaſterium Monialium. An pœnas incurrant?

Diſputari ſolet, an & quomodo legiſlator teneatur ſuis legibus? Docent aliqui, eum teneri *vi directiva* ſuarum legum, quatenus obligant ſub culpa; non autem *vi coactiva*, quatenus obligant ſub pœna. Verum neutro modo obligatur legiſlator a ſuis legibus: eo quod ſoli ſubditi per leges, etiam quoad vim directivam, obligari poſſint: legiſlator autem non eſt ſuus ſubditus, nec ſuus ſuperior, cum erga ſe ipſum nec ſuperioritatem, nec ſubjectionem habeat. Unde ſummus Pontifex per ſe ac directe non obligatur a legibus eccleſiaſticis & SS. Canonibus: quia nec reſpectu ſui ipſius, nec reſpectu alterius Pontificis, qui legem tulit, eſt ſubditus: cum par in parem non habeat juriſdictionem. Ex quo inferunt, validum fore matrimonium Pontificis, cum impedimento juris tantum eccleſiaſtici contractum: ſicut validum eſſet teſtamentum ſummi Principis, ſine ſolennitate, a jure civili requiſita, confectum. 3. An & quomodo legiſlator?

Quamvis autem legiſlator non obligetur, ſaltem per ſe ac directe lege ſua, obligatione immediate orta ex lege, obligatur tamen eam ſervare jure quodam naturali, atque ex decentia & æquitate, ut non præbeat ſcandalum, ſed exemplo præeat, & ut caput reipublicæ ſe conformet corpori, æquitatem juſtitiæ commutativæ ſervet in contractibus initis, in quibus privati inſtar habetur. Unde licet matrimonium Papæ eſſet validum, eſſet tamen illicitum propter indecentiam & ſcandalum.

Cæterum quando poteſtas legiſlativa communis eſt pluribus, ut in republica ariſtocratica, aut democratica, aut in concilio vel capitulo aliquo contingit, quilibet conlegiſlator tenetur lege, a toto corpore lata; quia quilibet eſt ſubditus totius corporis. 4. Quomodo in Democratia?

Eodem ferme modo, quo leges proprie legiſlatorem non obligant, dicuntur etiam Clerici non obligari legibus civilibus, neque vi directiva nec coactiva, atque ne quidem tunc, quando ipſis ſunt favorabiles, niſi quatenus Pontifex illas acceptavit, & approbavit per SS. Canones. Ratio eſt; 5. An Clerici,

Digitized by Google

quia Clerici non ſunt ſubditi Poteſtatis ſæcularis, tenentur tamen ex decentia & æquitate naturali ſe conformare communitati in commerciis, in taxato rerum pretio, contractibus, aliisque, quæ eorum ſtatui, SS. Canonibus, & immunitati eccleſiaſticæ non repugnant, uti etiam concurrere ad communes impenſas, conſervationes viarum, pontium &c. ſi pro bonis ſuis temporalibus commodum ex iis hauriant.

Et Religioſi? Pariter Religioſi exempti legibus Epiſcopalibus per ſe non obligantur, hoc ipſo, quod a jurisdictione Epiſcopi ſint exempti; exceptis iis caſibus, in quibus non ſunt exempti, quorum plures refert Chockier. Dixi, *per ſe*, nam ſi ratio ſcandali, aut boni publici obſervationem legis exigeret, jure naturali obligarentur.

Diſputari autem hic maxime ſolet, an, & quomodo *peregrini* obligentur. Et quidem certum, indubitatumque eſt, eos obligari legibus naturalibus ac Divinis; ubicunque verſentur, uti etiam legibus eccleſiaſticis communibus, pro tota Eccleſia latis; niſi verſentur in loco, ubi ſunt abrogatæ vel diſpenſatæ. Poſſunt enim ſe conformare incolis loci, ad quem perveniunt, ac favore locali frui. Verum hoc magis examinandum eſt.

CONTROVERSIA I.

An peregrini obligentur legibus ſui domicilii?

6. Peregrini non obligentur legibus particularibus ſui domicilii.

Reſp. Non tenentur legibus particularibus ſui domicilii: nam illæ ſe non extendunt extra territorium legislatoris; quod ſolum ſtatuta locorum reſpiciunt. Ratio eſt: quia legislator extra ſuum territorium non habet jurisdictionem, unde c. 2. de conſtit. in 6. dicitur: quod *extra territorium jus dicenti impune non pareatur*. Ubi quidem explicite tantum dici videtur, quod egreſſus extra territorium legislatoris a pœna ſit immunis, paſſim tamen a DD. intelligitur de immunitate etiam a culpa: cum ſit eadem ratio, nempe defectus jurisdictionis in legislatore extra ejusdem territorium; propter quem defectum extra ſuum territorium neque ſub culpa neque ſub pœna obligare poteſt.

An poſſet ſe conformare loco, in quo verſatur. Ex quibus infertur, non obligari te ad Miſſam audiendam, aut jejunandum, ſi in loco, in quo verſaris, non ſit dies feſtus aut dies jejunii, licet in patria tua ſit talis. Item, licitum eſſe Germano, Mediolani quatuor primis diebus quadrageſimæ, & in Belgio ſabbatis intra feſtum Nativitatis Domini, & feſtum Purificationis B. V. veſci carnibus, quia ibidem eſt licitum.

7. Licitum eſt exire in locum diſpenſatum. Imo ſi in Diœceſi tua, e. g. Brixinenſi non eſſet diſpenſatum tempore quadrageſimæ in comeſtione carnis, eſſet autem diſpenſatum in Diœceſi Tridentina aut Curienſi, poſſes eo te conferre, ut carnibus veſci poſſis. Qui enim utitur jure ſuo, non agit in fraudem legis, legislator autem non prohi-

Digitized by Google

prohibet egreſſum ex Diœceſi Brixinenſi, nec intentionem, in Diœceſi diſpenſata veſcendi carnibus. Propter eandem rationem, ſi in loco tui domicili eſſet dies feſtus, poſſes exire in locum, ubi non eſt, ibique vacare labori ſervili, neque teneberis ibidem audire Miſſam: quia ſcilicet ibi non eſt dies feſtus.

Dices: Non licet impedimentum ponere legi, ejusque obſervationi; alias liceret die feſto toto tempore antemeridiano ſomnum capere & ſacerdoti naviganti licitum eſſet, Breviarium in mare projicere, ea intentione, ut obſervatio legis fiat impoſſibilis. Ergo neque licitum eſt, exire ex loco tui domicilii, ut obligationem jejunandi evadas.

Reſp. n. c. diſparitas eſt: quia dormiens, & Breviarium projiciens manent legi ſubjecti, utpote quæ publice eſt promulgata, & ad omnes fertur: adeoque non licet impedimentum ponere obſervationi legis; imo datur obligatio adhibendi media ordinaria & neceſſaria, ut lex obſervetur. Econtra egreſſus in locum, ubi non eſt dies jejunii, aut feſti, non manet ſubjectus legi, cum nulla lex jejunii pro eo loco ſit lata, aut ſit abrogata, vel diſpenſata, conſequenter in eo loco non tenetur jejunare. Et hinc longe aliud eſt, facere aliquid, per quod te omnino eximas a lege, ita ut reſpectu tui omnino ceſſet, e. g. petendo diſpenſationem, exeundo e loco, in quo lex obligat, ita laborando ac te defatigando, ut non amplius tenearis jejunare &c. Et aliud, manente lege reſpectu tui, voluntarie ponere impedimentum ejus obſervationi; quod nunquam licet. Verbo: licet facere, ut lex ceſſet: non licet facere, ut ſtante lege, eam non poſſis implere; ſeu, licet legem evitare, non licet contra illam agere. Et hinc etiam teneris legis impletionem antevertere, ſi prævideas poſtea non poſſe impleri, ut contingit in audienda Miſſa, recitando Breviario, Communione paſchali &c. quia ſcilicet impedimentum ſuperventurum non tollit legem. 8. Non tamen licet obſervation legis impedimentum ponere.

Aliud eſſet, ſi legislator univerſalis prohiberet ſpecialiter exire ea intentione, ut lex evitetur, prout Urbanus VIII. ſpeciali decreto prohibuit exire ad locum, ubi Tridentinum non eſt promulgatum, ad contrahendum ibidem clandeſtine matrimonium: nam tale matrimonium irritavit.

Aliud item eſſet, ſi præceptum non eſſet *locale*, ſeu afficiens certum locum ac territorium, ſed *perſonale*, inhærens ipſi perſonæ, in quam legislator habet juriſdictionem, non præciſe ratione territorii, ſibi ſubjecti, ſed ita, ut perſona ipſi immediate ſit ſubdita: nam tunc præceptum ſuperioris perſonam, ubicunque eſſet, afficeret. Sic, ſi aliquis ab Epiſcopo excommunicetur, licet egrediatur ex illius Diœceſi, manet 9. Aliud eſt de præceptis perſonalibus.

Hæc enim comitantur perſonam.

tamen excommunicatus, debetque a communione cum fidelibus abſtinere. Idem dicendum, ſi Epiſcopus alicui Clerico imponat præceptum non ludendi aleis, aut abſenti Clerico præcipiat, ut redeat, & in loco ſui beneficii reſideat: aut ſi ſuperior regularis imponat Religioſo præceptum. Nam in his caſibus ipſa perſona *ratione ſui* (& non tantum ratione territorii) ſuperiori eſt ſubdita, adeoque etiam abſenti præceptum imponi poteſt, eumque comitatur, quocunque ſe conferat.

Idem contingit etiam in præceptis, particularibus perſonis impoſitis a ſuperiore ſæculari; nam hæc obligant illas etiam extra territorium Principis, ut patet in militibus, legatis &c. qui tenentur exequi mandata ſui Principalis, licet extra illius territorium exiſtant: ſicut filius tenetur obſequi mandato patris ſui, etiam abſentis. Quia ſcilicet in his, aliisque ejusmodi caſibus, perſona ipſa ratione ſui ſpecialiter eſt ſubjecta ſuperiori, utpote qui in perſonam habet poteſtatem dominativam vel jurisdictionem ſpecialem.

Contra vero, quando aliquis non ratione ſuæ perſonæ, ſed ratione loci vel territorii tantum eſt ſubditus, extra territorium illud non obligatur ſtatutis aut legibus particularibus illius territorii. Et hinc quia leges feruntur, regulariter ſaltem, a Principibus vi ſuperioritatis & jurisdictionis territorialis, non egrediuntur extra limites territorii.

Imo, ſi quis præciſe ratione territorii eſt ſubditus, extra illud non manet ſubditus: (quia ceſſante cauſa ceſſat effectus) niſi ſuperior univerſalis, e. g. ſummus Pontifex quoad aliquos effectus faciat ſubditum; ſicut e. g. peregrinum in ordine ad ſuſcipiendos ſacros ordines facit ſubditum Epiſcopo ſuæ originis, aut domicilii; vel, niſi ſuperior territorialis, dando tacite vel expreſſe poteſtatem delegatam, faciat ſubditum, uti cenſetur contingere, quando e. g. civis Oenipontanus, cum ſuo Parocho extra Parochiam & Diœceſin peregrinatus, ab eodem abſolvitur.

CONTROVERSIA II.

An peregrini obligentur ſtatutis particularibus loci, in quo verſantur?

10. Teneris ſtatutis loci, in quo habes domicilium aut quaſi-domicilium.

Certum eſt primo, quod illi, qui ex ſua patria alio migrarunt, ibique ſtabile fixerunt domicilium, teneantur ſtatutis etiam & conſuetudinibus particularibus illius loci. Quia non ſunt peregrini, ſed incolæ ac ſubditi illius loci ratione *domicilii* ibidem fixi, cum animo ſtabiliter in eo habitandi. Idem extenditur etiam ad eos, qui in aliquo loco habent *quaſi-domicilium*, hoc eſt cum animo, per notabile tempus, e. g. per majorem anni partem ibi habitandi, ut ſtudioſi, ad Academiam aut Gymnaſium

Digitized by Google

ſium aliunde adventantes, Milites præſidiarii, Mercatores quidam & Opifices. Nam etiam iſti obligantur ſtatutis localibus illius territorii, niſi ſpecialiter eximantur.

II. Etiam peregrini tenentur legibus communibus.

Certum eſt ſecundo, quod etiam peregrini, qui nempe nec domicilium, nec quaſi-domicilium in loco aliquo habent, ſed præciſe tranſeunt, aut brevi tempore ibi morantur, obſtringantur legibus communibus ſeu univerſalibus, eccleſiaſticis & civilibus, ſi in loco, ad quem perveniunt, uſu receptæ vigeant: ſive deinde in eorum patria, aut in loco eorum domicilii vigeant, ſive non vigeant. Ratio eſt quia legibus communibus omnes tenentur, niſi in loco, in quo quis verſatur, ſint obrogatæ, aut diſpenſatæ. Licet ergo in patria tua ſint abrogatæ, ibique degens iis non ſtringaris; ſi tamen e loco illo excedis, non poteris amplius frui favore locali patriæ tuæ, teneriſque legibus communibus, ſi in loco., ad quem pervenis, vigeant. Sic licet in Diœceſi tua pro quadrageſima in comeſtione carnis ſit diſpenſatum, ſi tamen in aliam Diœceſin prævenias, in qua non eſt diſpenſatum, teneris a carne abſtinere ac jejunare ratione legis communis jejunii. Item Mediolanenſis tranſiens per Germaniam tenetur etiam primis quatuor diebus quadrageſimæ abſtinere a carnibus, uti etiam Belga ſabbatis intra Nativitatem Domini, & feſtum Purificationis: licet in ipſorum patria contraria conſuetudo vigeat.

Licet in patria eorum ſint abrogatæ, aut diſpenſatæ.

III. Peregrini fiunt ſubditi ratione contractus, delicti & rei ſitæ.

Certum eſt tertio, quod etiam peregrini poſſint fieri ſubditi illius loci, per quem tranſeunt, ratione contractus, delicti, ac rei ſitæ. Unde ſi ratione horum ibi conveniantur, tenentur judicem illius loci agnoſcere, ac judiciis ſecundum illius loci ſtatuta, ac conſuetudinem ſe ſubjicere.

Multiſque etiam particularibus legibus tenentur.

Certum eſt quarto, quod etiam peregrini teneantur legibus particularibus & conſuetudine locorum, quibus regulantur contractus, taxantur pecuniæ, ac rerum pretia. Item illis, quibus prohibentur inferri aut efferri certæ merces, aut rebus invehendis aut evehendis imponuntur certa vectigalia, telonia &c.

Poſſuntque ſpecialia ſtatuta condi pro peregrinis.

Certum denique eſt quinto poſſe a Magiſtratibus locorum ſpecialia ſtatuta condi pro peregrinis, quibus iſti obligantur.

Quamvis autem in iſtis DD. facile conveniant, magna tamen inter eos fervet diſceptatio, an allata tantum ſint exceptiones a communi regula; an vero potius ſtatuenda ſit regula contraria, quod nempe peregrini ſimpliciter obligentur peculiaribus legibus ac conſuetudinibus loci, in quo ad breve tempus morantur. Nam obligari eos docent Suarez, Vaſquez, Navarrus, Palao, Salas, Henriquez, König, Schmier, Zoeſius *de conſtit. n.* 33. Schambogen *eod. tit. n.* 31. atque in eandem pro-

 pen-

Digitized by Google

pendet Covarr. *lib.* 4. *var.* *c.* 20. *n.* 8. imo Suarez *lib.* 3. *de LL* 33. *n.* 3. hanc ſententiam vocat communem: citatque pro eadem Innoc. Hoſtienſ. Panormit. Gemin: Sylveſt. & ipſum etiam S. Auguſtinum, qui ut refertur *Can. illa* 11. §. *at ille diſt.* 12. ad Januarium ſcribit: *Ad quamcunque Eccleſiam veneris, ejus morem ſerva.*

Pro ſententia autem negativa citantur Roſella, Azor, Leſſ. Sayr. Sanch. Laymann, Engl, Wieſtner, Schmalzgruber, Pichler, Söll.

13. Imo peregrini obligantur omnibus ſtatutis territorialibus.

Poſſet fortaſſis utriſque aliquid dari, ac dici, quod peregrini obligentur ſtatutis territorialibus ſeu localibus, quæ nempe ratione territorii feruntur, ſicque locum ipſum reſpiciunt & afficiunt, non vero ſtatutis perſonalibus, quæ ratione civium aut incolarum feruntur, ſicque non tam territorium, quam cives & incolas reſpiciunt & afficiunt.

Ratio ita diſtinguendi eſt: quia ſicut poteſt Princeps vel Magiſtratus leges particulares ferre *perſonales* pro ſolis peregrinis, ſic poteſt ferre leges perſonales, aut quaſi perſonales, tantum pro civibus & incolis, quæ nimirum tantum cives & incolas concernant, non vero advenas & peregrinos; & tales defacto varias dari, non eſt dubium legenti ſtatuta civitatum ac provinciarum. Alia enim concernunt incolas, alia peregrinos.

Contra vero ſtatuta *realia* ſeu *localia*, quæ immediate reſpiciunt & afficiunt territorium, eique quodammodo adhærent, ac tantum ratione territorii perſonis indefinite & illimitate imponuntur, iſta, inquam, ſtatuta localia promiſcue omnes obligant, ſive ſint incolæ, ſive peregrini: niſi aliqui ſpecialiter ſint excepti & privilegiati. Ratio eſt, quia tales leges immediate reſpiciunt & afficiunt territorium: ergo mediante illo comprehendunt omnes in illo exiſtentes.

Quia vi juris territorialis Princeps habet in eos poteſtatem jurisdictionis.

Neque opponas, peregrinos non eſſe ſubditos, neque Magiſtratum in eos habere jurisdictionem: nam imprimis dici poteſt, quod Magiſtratus habeat jurisdictionem ratione ſui territorii in omnes exiſtentes in ſuo territorio, ſi non ſint ſpecialiter exempti, peregrinos autem non eſſe ſpecialiter exemptos. Et cur non poſſit Princeps ſimpliciter omnibus hoc vel illud in ſuo territorio prohibere vel præcipere? Deinde, quomodo poteſt Parochus peregrinum, in ſuam parochiam venientem abſolvere in confeſſione, ſi non ſit ei ſubditus, ſi nullam in eum habet jurisdictionem? quomodo poteſt Epiſcopus prohibere alieno ſacerdoti, ne celebret Miſſam in loco, a ſe interdicto in ſua Diœceſi? an non interdictum locale etiam peregrini ſervare debent? Si dicas, hoc interdictum eſſe locale, dico & ego, nobis ſermonem eſſe de lege locali, quæ nempe directe ac immediate reſpicit territorium legiſlatoris, & mediante territorio omnes in eo exiſtentes: niſi, ut ſæpius dictum, aliquæ perſonæ ſpecialiter ſint exem-

Digitized by Google

exemptæ & privilegiatæ: ſicut Clerici & Religioſi ſunt exempti a jurisdictione territoriali Magiſtratuum ſæcularium.

Rurſus: quomodo ſunt ſubditi peregrini, quando pro illis ſpeciales leges feruntur, aut quando indefinite feruntur leges, quibus præſcribitur forma contractuum, taxatur pecuniæ valor, ac rerum pretium, quibus prohibentur inferre, aut efferre frumentum, vinum, certasque merces, aut quibus imponuntur vectigalia aut telonia pro evehendis aut invehendis rebus?

Sicut ergo Adverſarii hic dicere debent, quod Princeps vi juris territorialis poſſit his legibus etiam peregrinos obligare, & actu obliget, vel quod peregrini, ingredientes alienum territorium, cenſeantur ſe ipſos his legibus ſubjicere. Sic etiam nos idem dicere poſſumus reſpectu omnium legum localium, quæ vi juris territorialis indefinite ac ſine limitatione feruntur, atque immediate territorium reſpiciunt & afficiunt.

Allud eſſet, ſi leges ferrentur immediate ratione certarum perſonarum, puta, civium aut incolarum, aut intentio legislatoris vel ex forma & tenore legis, vel ex materia præcepta, vel ex aliis circumſtantiis colligeretur eſſe reſtricta ad ſolos incolas.

Si autem hoc colligi non poſſit, & lex illimitate loquatur, non apparet ſufficiens ratio peregrinos excipiendi, cum verba legis non minus proprie eos comprehendant. Et cur, qui ſentiunt favorem & commodum loci, non ſentiant etiam onus? ſed peregrini gaudent immunitate & commodo loci, e. g. diſpenſatione locali in jejunio. Si diſpenſatio e. g. circa comeſtionem carnis, aut laborem ſervilem die feſto, ita afficit locum, ut ea comprehendantur etiam peregrini, quamvis ſit actus jurisdictionis, cur non etiam aliæ leges poſſunt locum ac territorium ita afficere, ut omnes in eo exiſtentes comprehendant?

Neque dicas, diſpenſationem eſſe tantum actum jurisdictionis voluntariæ: nam ſatis oſtenſum eſt, jus territoriale non tantum jurisdictionem voluntariam complecti, ſed etiam contentioſam, & quidem etiam reſpectu peregrinorum, ut patet in legibus contractuum, taxatione rerum & pecuniarum, impoſitione vectigalium, prohibitione evehendi frumentum &c.

Et quanta difformitas in una provincia, Diœceſi, imo in una urbe &c. quando aliqui legibus obligantur, alii iis ſunt ſoluti, alii diem feſtum debent agere, alii non, alii abſtinere a labore ſervili, alii eidem vacare? quid magis difforme & conveniens, quam ſi aliquis peregrinus feſto S. Caſſiani aut S. Antonii Abbatis Oeniponti labore ſervili, triturando e. g. frumentum in area, aut findendo ligna in foro perſtreperet? 14. Pax, ordo, & conformitas exigunt.

Digitized by Google

peret? an hoc conveniens, an licitum putem? At ratione ſcandali hic labor peregrino eſt illicitus, inquis. Ego vero non video, cur ſcandalum oriri aut poſſit, aut debeat, ſi populo conſtet, ſtreperum ejusmodi hominem eſſe peregrinum, cui feſto illo locali vacare ſervili labori nequaquam ſit interdictum. Si ſcandalo eſt, ex eo provenit, quod homines ſint perſuaſi, omnibus in urbe eſſe prohibitum feſto illo laborem ſervilem exercere: ſicut perſuaſi eſſe videntur, non eſſe licitum homini peregrino Catholico Oeniponti comedere carnes, ſi ibidem eſſet dies jejunii, quamvis tantum Diœceſano ſtatuto eſſet præceptum.

Certe ad uniformitatem, ordinem ac decentiam & ædificationem publicam plurimum facit, ſi etiam peregrini in actionibus ſuis ſe accommodent loco, ad quem perveniunt. Unde merito S. Auguſtinus loc. cit. dixit: *Ad quamcunque Eccleſiam venias, illius morem ſerva.* Ex quo etiam orta eſt illa gnome: *Si vivis Romæ, Romano vivito more.* Plane iſta uniformitas, ordo ac decentia, contraria vero confuſio, atque inconvenientia ſufficiens ratio eſt, leges locales ferendi pro omnibus, in loco illo verſantibus, adeoque cenſendum eſt, legislatorem lege ſua omnes comprehendere, in quos jurisdictionem localem poteſt exercere: cum eadem ſit ratio pro omnibus. Imo propter uniformitatem ipſi etiam Religioſi exempti obligantur ſervare feſta Diœceſana.

Unde hic locum non habent illa juris axiomata, quod *in dubiis minimum ſequi oporteat*; quod *contra eum, qui legem clarius dicere potuit, ſit interpretatio facienda*; quod *in odioſis mitior pars ſit eligenda:* quod nulla obligatio ſit aſſerenda, niſi probetur &c.

15. Legislator ſatis clare videtur intentionem ſuam exprimere,

Nam ſi eſt ſtatutum locale reſpiciens territorium, ac publice promulgatum, illimitate & absque omni exceptione latum, ſatis clare ſignificat legislator, quod velit omnes obligare, etiam peregrinos, in ſuo territorio exiſtentes, præcipue cum bonum publicum non minus exigat, eos lege comprehendi, quam incolas, & ex difformitate agendi oriatur confuſio in republica. Sicut, qui fert interdictum locale, ſatis ſignificat, etiam peregrinos teneri illud ſervare; conſequenter neque peregrinum ſacerdotem poſſe ibidem Miſſam celebrare. Sicut enim hoc interdictum reſpicit certum locum, ſic etiam leges locales.

Sicut exprimit reſpectu incolarum, quamvis eos non nominet ſpeciatim.

Plane ſi ejusmodi axiomata hic locum haberent, poſſet eodem jure dici, quod ſtatutis particularibus obligentur tantum cives, non autem omnes incolæ, licet habeant ibi domicilium: neque ii, qui tantum habent quaſi-domicilium: nam iſtos lex non magis exprimit quam peregrinos. Ergo ſi minimum ſequendum, ſi interpretatio facienda contra legislatorem, ſi mitior pars eligenda, dicere omnino oportet, ſolos cives lege com-

Digitized by Google

comprehendi, non vero reliquos incolas. Quod cum nemo dicat, ſatis apparet, ejusmodi parœmias non bene applicari, quando lex eſt illimitata, fundata in jure territoriali, ac territorium reſpiciens, ſimulque bonum publicum, non minus exigit legem ferri etiam pro peregrinis, quam pro incolis. Nam quando lex non excipit, neque diſtinguit, neque nos debemus id facere. Unde relate ad omnes leges locales, vel peregrini ipſo ingreſſu ſe ſubjiciunt legibus loci, atque ſic judici loci quaſi prorogant in ſe jurisdictionem, vel legislator vi juris territorialis poteſt leges univerſales fere in omnes exiſtentes in ſuo territorio, etiam independenter a propria ſubjectione peregrinorum: cum hoc ipſo, quod alienum territorium ingrediantur, legibus illius localibus, & conſuetudinibus receptis ſubjecti eſſe videantur: ſicut ingrediens locum interdicto ſubjectum, hoc ipſo obligatur ſervare interdictum.

Dicta proin axiomata locum habent, quando verba legis non ſunt *comprehenſiva*, tunc enim in odioſis non debent extendi. In noſtro autem caſu ſunt comprehenſiva; cum, ut dictum, omnes in territorio exiſtentes eodem prorſus modo comprehendantur, & inſuper ratio legis pro omnibus æqualiter pugnet. Non igiter hic ſit extenſio legis, ſed illius acceptio juxta literalem ac propriam omnino ſignificationem & ſenſum, qui ad uniformitatem, ordinem ac publicam ædificationem eſt convenientior, & conſequenter legislatoris bonum publicum ſpectantis, intentione dignior, atque jurisdictioni territoriali honorificentior. 16. Peregrini ingredientes territorium tacite ſe ſubjiciunt jurisdictioni territoriali.

Sed oppones cum P. Antonio Söll *l. hæres abſens 19. ff. de Judic.* ubi expreſſe dicitur, viatores non ſortiri forum loci, per quem tranſeunt. Reſp: Hoc omnibus ſolvendum eſſe: nam certum eſt, quod peregrini ſortiantur forum ratione delicti, & rei ſitæ. Igitur in illa lege tantum modificatur aliquantum forum contractus, ac dicitur, quod, ſi quis aliquid emerit a mercatore advena, quem ſcit confeſtim inde diſceſſurum, debeat illius domicilium ſequi, ſi velit eum convenire: ſi vero mercator pergulam aut officinam ibi habeat, poſſe eum ibi conveniri. Illud ad ſummum ſequitur, quod ſi quis mere tranſeat, ita, ut ne quidem per breve tempus in loco moretur, ſed, ut lex ait, *confeſtim* inde ſit profecturus, non teneatur legibus particularibus illius loci, quod facile concedere poſſumus. Nam ſi *confeſtim* ſit receſſurus, non datur occaſio ſervandi ibidem ſtatuta: cum cenſeri vix poſſit, fuiſſe moraliter in illo loco: cum breviſſima mora pro nulla mora habeatur. Dixi autem *ad ſummum* hoc ſequi; nam cit. lex *hæres* non dicit, quod peregrinus non debeat ſervare leges particulares aut ſtatuta loci, ad quem pervenit, ſed tantum, quod emptor non poſſit ibi convenire venditorem, quem ſcivit, confeſtim inde profecturum: nullum autem credo eſſe ſtatutum particulare alicujus loci, quo contra- Neque obſtat l. hæres. 17. Permitti poteſt, quod mere tranſiens non obligetur.

rium ſtatuatur. Conſequenter poteſt peregrinus hanc legem juris communis ſervare, licet teneatur ſervare ſtatuta locorum. Et ſi daretur in eo loco ſtatutum aut conſuetudo contraria, derogans limitationi illi juris communis, teneretur etiam tranſiens illo ſtatuto & conſuetudine locali.

Dices: Licit illis, qui in loco aliquo habent quaſi domicilium, ut ſunt ſtudioſi, milites, famuli &c. poſſint ibidem omnia Sacramenta conferri (præter ordines ſacros) peregrinis tamen non poteſt Epiſcopus alia Sacramenta conferre, quam Pœnitentiæ & Euchariſtiæ, & hoc ſolum ex proprii Epiſcopi licentia. Ergo ſignum eſt, quod peregrini non fiant ſubditi loci illius, ad quem perveniunt.

Reſp. retorq. Peregrini debent ſervare interdictum locale: debent ſervare leges locales circa contractus, taxationem rerum, pecuniæ, mercium, circa telonia, vectigalia, exportationem vel importationem mercium, fructuum, pecudum, aliarumque rerum: debent ſervare leges, ſpecialiter pro peregrinis latas: & ſi delinquant, puniuntur &c. Ergo Magiſtratus locales habent in eos jurisdictionem: & quidem non tantum ex contractu aut delicto; nam antecedenter ad omne delictum poſſunt ferri ſpeciales leges pro peregrinis; & defacto ante omnem contractum aut delictum feruntur promiſcue pro incolis & peregrinis leges, regulantes contractus, in futurum ineundos, leges pro delictis futuris, leges taxantes valorem pecuniæ, pretia rerum, vectigalia &c. Atqui lex non poteſt ferri in eum, aut pro eo, qui nullo modo eſt ſubditus.

18. In ordine ad aliquos actus exercendos requiritur major ſubjectio.

Quod autem Epiſcopi non poſſint licite peregrinis alterius Diœceſis conferre omnia Sacramenta, abſque conſenſu tacito vel expreſſo Epiſcopi eorum domicilii, aut originis, inde eſt, quod Eccleſia hoc ſpecialiter prohibuerit, requiratque ſpecialem ſubjectionem: quod uſus ipſe confirmat. Unde ſpecialis hæc exceptio firmat potius regulam in contrarium circa non excepta. Sic male argueres: quaſi domicilium non facit ſufficienter ſubditum in ordine ad conferendum Sacramentum Ordinis, ſed requiritur, ut ſit ſubditus vel ratione originis, vel ratione domicilii. Ergo quaſi domicilium neque facit ſufficienter ſubditum in ordine ad conferenda alia Sacramenta, quod eſt falſum. Quare non requiritur ſemper ad omnia æqualis ſubjectio, ſed in ordine ad aliquos actus major, in ordine ad alios vero ſufficit minor.

19. A fortiori obligantur vagi.

Et quod de peregrinis dictum eſt hactenus, de *vagis* pariter intelligendum venit: hoc eſt, de iis, qui nullibi ſtabile habent domicilium, ſed per provincias circumvagantur, ut quidam circumforanei, mendicabula &c. nam & iſti tenentur legibus locorum, ad quæ perveniunt; licet brevi tantum tempore in eo morentur, propter eaſdem rationes, ex quibus peregrinos obligatos eſſe diximus. Nam, ut Suarez loc. cit. ait, leges illæ ſunt uni-

Digitized by Google

univerſaliter latæ pro toto territorio: nec deeſt poteſtas in legiſlatore, utpote quæ fundatur in jure territoriali: & cum poteſtas legiſlativa & ſubjectio ſint correlativa, hoc ipſo etiam fiunt ſubditi, quando territorium alienum peregrini aut vagi ingrediuntur. Nec deeſt finis, nempe bonum publicum, ad quod maxime conducit pax, tranquillitas, uniformitas, ordo, & æqualis vivendi ratio: ſine qua confuſio, diſſidia, inordinationes, ac turbationes civitatis vix ſatis evitari queunt.

Hinc *c. quæ contra* 2. *diſt.* 8. S. Auguſtinus ait: *Gentis conſuetudine, vel lege firmatum nulla civis aut peregrini libidine violetur.* Et addit rationem: *turpis enim omnis pars eſt, ſuo univerſo non congruens.* Et quid æquius, quam ut peregrini & vagi, ſicut, quam primum ex patria ſua egrediuntur, jure illius ſtatutario obligari deſinunt, ita loci illius conſuetudine & legibus obligentur, ad quem perveniunt.

Atque ex hoc magis etiam aſſertio noſtra circa peregrinos confirmatur; nam vagi obligantur ſtatutis locorum, in quibus exiſtunt, ut plures ex Adverſariis cum Thoma Sanchez fatentur. Ergo etiam peregrini: nullo enim quoad hos ſolida poteſt dari diſparitas. Cum ergo concedant, vagos obligari, peregrinos etiam obligari debent concedere. Unde *c. fin. de feriis, & c. conſilium* 2. *de obſervat. jejun.* dicitur, in feſtivitatibus & abſtinentiis ſervandam eſſe conſuetudinem regionis, non diſtinguendo inter cives, incolas, peregrinos, viatores, aut vagos.

Neque dicas, quod nemo fiat ſubditus, niſi vel ratione originis, vel domicilii, aut quaſi domicilii, vel delicti, vel contractus, vel rei ſitæ. Hoc enim falſum eſſe, patet ex hactenus dictis. Nam quando peregrinus ingreditur territorium aliquod, vel ſe ipſum ſubjicit legibus ac conſuetudinibus localibus, vel Princeps aut reſpublica jure territoriali ſtatim accipit in eum poteſtatem ac jurisdictionem, ut oſtenſum eſt: & patet in poteſtate ferendi leges ſpecialiter pro peregrinis, item in poteſtate ferendi leges contractuum, vectigalium &c.

Sed cur leges dicunt, quod fiat quis ſubditus ratione domicilii, delicti, contractus &c. ſi peregrinus jam independenter ab iſtis titulis ſit ſubditus per ſolum ingreſſum in aliquod territorium? ſi enim datur hic generalis titulus ſortiendi forum, quid opus illos ſpeciales aſſignare?

Reſp. Licet jura modos illos, quibus quis fiat ſubditus, ſpecialiter aſſignent, tamen certum eſt, quod dentur inſuper etiam alii: quomodo enim alias poſſet dominus territorialis leges ferre pro peregrinis? quomodo eos obligare, ut ſervent leges taxantes pecuniæ valorem, ac rerum pretia, imponentes vectigalia, prohibentes invehi aut evehi frumentum &c. Si dicas, intervenire pactum tacitum inter peregrinum & dominum territorialem, potero utique & ego hoc ipſum dicere: quod nem

20. Præter modos ſpecialiter acquirendi jurisdictionem dantur etiam generales.

pe Princeps peregrino concedat ingreſſum in ſuum territòrium ſub pacto tacito, ut ſe ſubjiciat in ordine ad ſervanda ſtatuta & conſuetudines locales.

Igitur modi illi ſortiendi forum in jure ſpecialiter exprimuntur, ut pateat, poſſe aliquem ex plurimis titulis, & in pluribus locis conveniri, nempe vel in loco domicilii, vel quaſi domicilii, vel contractus, vel delicti, vel rei ſitæ, ita, ut penes actorem ſtet, in quonam ex iſtis locis velit reum convenire.

CAPUT IV.

De Interpretatione Legis.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio authentica, uſualis, doctrinalis.*
2. *Spectanda mens legiſlatoris.*
3. *Senſus proprius verborum.*
4. *Vitandum abſurdum.*
5. *Leges concordandæ.*
6. *Cauſa legis conſideranda.*
7. *Quænam lex odioſa, ac favorabilis. Spectanda materia & ſubjectum legis, cui aliquid præcipitur.*
8. *Odioſa ſtricte interpretanda: favorabilia large.*
9. *Privatus non poteſt legem extendere: licet videatur par aut ſimilis ratio.*
10. *Declarare tamen poteſt, caſum comprehendi in lege.*
11. *Judex tamen ſæpius debet judicare ſecundum caſum ſimilem.*
12. *Communis interpretatio vim legis habet.*
13. *Quando Epiikiæ locus.*
14. 15. *Epiikiæ Exempla.*

§. I.

Quid, & quotuplex ſit interpretatio legis?

1. *Interpretatio* legis eſt declaratio, quomodo lex ſit intelligenda, an hunc vel iſtum caſum comprehendat.

Authentica. Alia eſt *authentica*, quæ ſit ab ipſo legiſlatoe, vel ejus ſucceſſore, vel ab illius ſuperiore, vel ab alio, qui ab his poteſtatem habet, ſicut Chriſtus dedit ſummo Pontifici, tanquam ſuo Vicario poteſtatem interpretandi, & declarandi legem naturalem ac divinam; & hæc declaratio eſt authentica, habetque in effectu vim legis.

Uſualis. Alia eſt *uſualis*, per uſum nempe & conſuetudinem introducta: habetque pariter vim legis, ſi ſufficienter de ea conſtet. Unde *conſuetudo l. 37. ff. de leg.* dicitur: *optima legum interpres.*

Doctrinalis. Alia denique vocatur *doctrinalis*, quam faciunt DD. Juris Conſulti, ac Judices inferiores. Hæc equidem non habet vim legis, licitum tamen

eſt

eſt eam ſequi. Eſtque vel *extenſiva*, quando ad caſum vel perſonam non expreſſam extenditur: vel *declarativa*, ſeu *comprehenſiva*, quando nempe vel verba obſcura explicantur, vel declaratur, quod perſona, vel caſus, non expreſſus in lege, comprehendatur tamen ſecundum legislatoris intentionem in lege. Vel *reſtrictiva*, quando propter circumſtantias benigne interpretamur, hunc caſum ſub lege, alias univerſaliter lata, ex mente legislatoris, non contineri. Et hæc interpretatio reſtrictiva dicitur *Epiikia* ſeu interpretatio legis ſecundum æquum & bonum: nam *ἐπιείκεια æquitatem* ſignificat.

Jam vero circa interpretationem doctrinalem tradi ſolent

§. II.
Aliquot Regulæ.

Regula 1. Legis interpretatio ſemper fieri debet juxta mentem legislatoris. Ratio eſt: quia mens & intentio legislatoris eſt anima legis, & menſura obligationis, ex ea ortæ. Hinc *can. humanæ* 11. *cauſa* 22. *q.* 5. dicitur a Gregorio M. *Non debet aliquis verba conſiderare, ſed voluntatem & intentionem, quia non debet intentio verbis deſervire, ſed verba intentioni. Et c. uti. de R. J. in 6. Certum eſt, quod is committat in legem, qui legis verba complectens contra legis nititur voluntatem.* Idem omnino dicitur *l. non dubium* 5. *cod. de legibus.* 2. Mens legislatoris.

Regula 2. Verba tamen legis ſumenda ſunt in propria ſignificatione, in qua communiter ſumuntur a juriſperitis: niſi aliud conſtet de mente legislatoris. Ratio eſt, quia ex verbis legis regulariter colligitur mens legislatoris. Et ſi quisque pro lubitu poſſet verba legis in ſenſu improprio ſumere, etiam tunc, quando in proprio ſumi poſſunt, nihil amplius eſſet in jure certum. Aliud eſſet, ſi ex verbis proprie ſumptis ſequeretur abſurdum &c. Si autem verba ſunt dubia, intelligenda ſunt ſecundum ſenſum magis uſitatum inter juriſperitos. 3. Senſus proprius.

Regula 3. Quamvis odia ſint reſtringenda, favores autem ampliandi, omnis tamen lex, etiam pœnalis & odioſa, ita eſt accipienda, ut non evadat inutilis, otioſa, imprudens, abſurda. 4. Vitandum abſurdum.

Regula 4. Lex poſterior, ſi fieri poteſt, ita eſt explicanda, ut priorem non abroget, aut ei non deroget, quia correctio legis vitari debet, quantum poteſt. Hinc ſi lex prior ſit ſpecialis pro aliquo caſu, non cenſetur correcta per poſteriorem generalem, niſi id exprimat. Quamvis alias ſub genere cenſeatur comprehendi omnis ſpecies: & *ubi lex non diſtinguit, neque nos diſtinguere debeamus.* 5. Legum concordia.

Regula 5. Ceſſante tota & adæquata cauſa legis, legem etiam ceſſare cenſendum eſt; cum ceſſante cauſa ceſſet etiam effectus. *C. cum ceſſante* 60. *de appell. l. adigere ff.* 6. *de Jure Patronat.* 6. Cauſa legis.

 §. III.

§. III.

De Interpretatione legis odioſæ & favorabilis.

M. QUæres 1. An & quomodo lex odioſa ſit reſtringenda, favorabilis vero extendenda? Reſp. Si verba legislatoris ſint clara, aut de ejus mente aliunde conſtet, nullus eſt locus interpretationi, ſive lex ſit odioſa ſive favorabilis.

Quando autem verba legis ſunt dubia, æquivoca, aut dubium eſt, an hic vel ille caſus ſub lege comprehendatur, tunc ſi lex eſt odioſa, non eſt ad illum extendenda: ſecus vero, ſi ſit favorabilis. Ratio eſt: *quia odia reſtringi, & favores convenit ampliari. c. 15. de R. J. in 9.* Unde etiam paſſim dicitur, quod lex odioſa ſit *ſtrictæ*, favorabilis vero *amplæ interpretationis.* Sic in lege favorabili nomine *civium* veniunt etiam *Clerici*, & nomine *Clerici* etiam *Religioſi*, non autem in odioſa.

Quænam lex odioſa? Sed unde deſumendum eſt, an lex aliqua ſit odioſa, an vero favorabilis? ratio dubitandi eſt, quia lex ſæpe uni imponit onus, alteri affert favorem; igitur reſpectu unius videtur eſſe odioſa, reſpectu alterius vero favorabilis. Sic lex imponens tributa videtur eſſe favorabilis principi, odioſa vero reſpectu ſubditorum: ſic etiam lex ſtatuens excommunicationem in percuſſores Clericorum eſt favorabilis Clericis, percuſſori autem eſt odioſa. Neque dici poteſt, attendendum eſſe, quid lex *principaliter* intendat, an favorem, an odium: nam hoc ipſum in praxi ſæpe difficile erit diſcernere, an lex principalius odium, an favorem intendat.

Spectandum ſubjectum legis & materie. Quare attendendum, an materia præcepta illi, cui aliquid præcipitur aut conceditur, afferat gravamen an favorem. Nam ſi illi eſt oneroſa, licet aliis faveat, tamen ſimpliciter videtur eſſe dicenda odioſa. Sic leges pœnales, ac tributariæ cenſentur odioſæ, quia gravamen afferunt ei, cui aliquid per illas præcipitur, licet cedant in bonum publicum, aut in bonum Principis. Nam in ordine ad hanc denominationem non debet attendi finis legis: alias omnis lex eſſet favorabilis dicenda, cum omnis tendat ad bonum publicum. Attendendum proinde, an materia legis ei faveat, in quem lex fertur; & quia leges præcipientes, prohibentes & irritantes communiter ſubditis, in quos feruntur, imponunt obligationem, libertatem reſtringunt, ipſorumque actus prohibent, aut irritant, vel onus actus exercendi imponunt, ideo leges iſtæ ut plurimum odioſæ ſunt cenſendæ, præſertim, ſi ſint *pœnales* aut *irritantes*: nam in has duas ſpecies potiſſimum lex odioſa dividitur.

Contra vero leges *permiſſivæ*, *privilegia*, *gratiæ* ac *beneficia* Principum ſunt favorabilia illis, quibus conceduntur, adeoque ſimpliciter cenſenda ſunt favorabilia; licet aliis, qui privilegia tolerare debent, ſint oneroſa.

In

Digitized by Google

In dubio tamen, an leges ſint odioſæ, an vero favorabiles, dicendæ ſunt potius favorabiles: quia de Principe beneficium potius, quam odium præſumendum eſt.

Jam vero, ut dixi, leges odioſæ ſunt *ſtrictæ interpretationis*, præſertim ſi ſint pœnales aut irritantes: adeoque non ſunt extendendæ ultra id, quod lex aperte comprehendit; & quidem etiam tunc, quando pro caſibus & perſonis non expreſſis militat ſimilis aut eadem ratio: aut quando non expreſſa cum iis, quæ ſunt expreſſa in lege, ſunt aliquo modo correlativa aut connexa: modo lex de ſolis expreſſis, ſalva verborum propria ſignificatione, poſſit intelligi. 8. Odioſa ſtrictæ interpretationis.

Contra vero favorabiles leges dicuntur eſſe *amplæ interpretationis*, ita, ut multo facilius præſumatur, caſus etiam non expreſſus comprehendi ſub lege. Verum hoc ulterius examinandum eſt. Unde Favorabilis amplæ.

§. IV.

An lex extendenda ad caſum ſimilem?

Quæres 2. An lex ſit extendenda ad perſonam aut caſum non expreſſum propter *ſimilitudinem* ſeu *paritatem rationis*, aut etiam propter *identitatem rationis?* Reſp. Regulariter ne quidem lex favorabilis ab homine privato extendi debet. Ratio eſt: quia, licet pro caſu, a lege non expreſſo, ſit ſimilis, vel par, aut etiam eadem ratio: tamen non poteſt inde inferri, quod legislator illum voluerit incluſum in lege: cum potuerit pro lubitu rationem pro uno caſu aſſumere, non autem pro altero; ne nimis multa ſimul prohibeat, aut præcipiat, aut irritet. 9. Privatus non poteſt legem extendere.

Sic licet Princeps uni ex ſuis Provinciis varias leges odioſas, aut favorabiles imponat, non ſequitur, quod etiam ad alias ejusdem Provincias ſint extendendæ; licet par aut ſimilis aut eadem ratio pro iisdem pugnet. Nam ſi leges ſunt odioſæ, hoc ipſo non ſunt extendendæ, ſed potius reſtringendæ. Si autem ſunt favorabiles, ſubintrat aliud principium juris, nempe, *quod alicui gratioſe conceditur, non eſſe ab aliis trahendum in exemplum Reg. 74. in 6.* Licet videatur par ratio.

Unde ſi Pontifex uni Ordini Religioſo aliquid prohiberet, aut ſpeciale privilegium conferret, in neutro caſu fieri poſſet interpretatio extenſiva ad alios ordines, licet par ratio, aut etiam eadem pro aliis pugnaret. Unde enatum illud axioma: *ratio legis non eſt lex.*

Dixi autem 1. *regulariter.* Nam aliud eſſet, ſi verba legis aliquo modo eſſent univerſalia, ut cenſeri poſſent, alios etiam caſus, pro quibus eſt par vel eadem ratio, comprehendere: tunc enim lex non tam extenderetur, quam declararetur, alios etiam caſus, licet non adeo clare expreſſos, comprehendere: ſicque interpretatio non tam eſſet *extenſiva* 10. Declarare tamen poteſt, caſum comprehendi in lege.

(quam

(quam homo privatus, utpote carens jurisdictione non facere poteſt) ſed *comprehenſiva.*

ut in relativis, Et idem dicendum de *correlativis*, quæ videlicet habent relationem mutuam: nam, quod lex dicit de uno correlativo, cenſetur etiam de altero dicere: ſi ſit identitas rationis. Sic quando lex dicit, quod maritus lucretur dotem, ſi uxor committat adulterium, cenſetur etiam dicere, quod uxor lucretur donationem propter nuptias, ſi maritus fiat adulter. Et quia maritus non tenetur reddere debitum uxori adulteræ, neque uxor tenetur illud reddere marito adultero: cum ad imparia judicari non debeant. Valetque hic illud axioma: *ubi eſt eadem ratio, debet eſſe eadem juris diſpoſitio.*

Connexis, Idem pariter contingit in *connexis*, quando ſcilicet unum connectitur cum altero, vel ab eo dependet, vel in eo includitur; uti includitur pars in toto, contentum in continente, minus in majore. Nam *cui licet quod eſt plus, licet utique, quod eſt minus. Reg.* 53. *in* 6. hinc, qui poteſt diſpenſare cum illegitimo ad ſacerdotium, poteſt etiam diſpenſare ad minores ordines. Qui poteſt condere teſtamentum, poteſt etiam condere

Æquiparatis. codicillum. Denique datur locus huic interpretationi comprehenſivæ in *æquiparatis à Jure.* Unde ſi excommunicatio ſit lata in eum, qui aufert centum florenos, cenſetur etiam lata in eum, qui aufert calicem ejusdem valoris.

II.

Aliud eſt de judice, Dixi, ab *homine privato* regulariter non poſſe fieri extenſionem legis ad caſum non expreſſum, licet pro eo ſit par, aut eadem ratio. Nam judex in ferenda ſententia poteſt, imo debet quandoque legem extendere, vel potius interpretari pro caſibus & perſonis non expreſſis, ſi ſit par, vel eadem ratio: uti etiam, ſi in judicio contradictorio in cauſa ſimili vel eadem jam ſit ita pronuntiatum.

Ratio datur *l.* 10. 11. 12. 13. *ff. de legib.* quia non poſſunt omnes caſus & cauſæ ſingillatim exprimi in legibus: cum ergo Judices debeant omnes cauſas & caſus decidere, debent a caſu ſimili, qui exprimitur in jure, vel a paritate rationis juvari ad legis interpretationem. Unde axioma: *caſus ſimilis expreſſo non cenſetur omiſſus.* Apud privatos autem non datur talis neceſſitas.

Aliud de privato. Unde hi, licet detur paritas aut etiam identitas rationis, non poſſunt facere interpretationem extenſivam circa non expreſſa in lege, niſi ut dictum, verba ſint aliquo modo *univerſalia*, aut *indefinita*, aut expreſſa cum non expreſſis ſint *correlativa*, aut *connexa*, aut in *jure æquiparata*, aut ſequeretur iniquitas, vel abſurdum, ſi lex non etiam intelligeretur de non expreſſis. In his igitur caſibus cenſendum eſt, caſum in lege poſitum

Digitized by Google

ſitum tantum exempli cauſa eſſe adjectum, legem autem etiam intelligendam de aliis ejusmodi caſibus.

Ex dictis patet, per *interpretationem doctrinalem*, videlicet a privatis DD. factam, non poſſe legem proprie extendi ad perſonas & caſus non expreſſos aliquo modo in lege. Quia ex defectu jurisdictionis non poſſunt legem extendere ad id, ad quod legislator eam non extendit. Sed tantum poſſunt *interpretatione comprehenſiva* declarare, caſum non expreſſum, ſaltem implicite & ſecundum mentem legislatoris, in lege comprehendi; ſicque non tam ipſi legem extendunt ad caſum non expreſſum, quam declarant, legem ex mente legislatoris ſe ad eundem extendere. Atque hoc modo, & pro caſibus allatis, nempe correlationis, connexionis, æquiparationis, intelligendum eſt, quod dicitur *l. ideo* 27. *ff. de LL. ſemper hoc quaſi legibus ineſſe credi oportet, ut ad eas quoque perſonas, & ad eas res pertinerent, quæ quandoque ſimiles erunt.*

12. Communia interpretatio non eſt tantum doctrinalis.

Cæterum ſi communiter jurisperiti plerique legem aliquam ita explicant, ut ſub illa caſus etiam non expreſſos comprehendant, jam non amplius eſt interpretatio mere *doctrinalis* ſed *uſualis*, quæ habet vim legis, eſtque optima juris interpres. Sic e. g. quia Juriſtæ Novellam 66. c. 1. ubi Imperator decernit, ut leges teſtamentariæ non obligent, niſi in provinciis Romani Imperii ſint promulgatæ, neque tunc ante lapſum duorum menſium, communiter extendunt ad alias etiam leges Imperiales, hocque uſu ipſo obſervatur, dici poteſt, quod hæc interpretatio jam ſit uſualis, & vim legis habeat.

§. V.

De Interpretatione per epiikiam.

13. Poteſt aliquando declarari, quod lex hunc caſum non comprehendat.

Quæres 3. An etiam per *epiikiam* interpretari legem liceat? Reſp. affirmative. Nam leges univerſales vel admodum rigoroſæ aliquando benigna aliqua interpretatione juxta veriſimilem mentem legislatoris ſecundum *bonum & æquum* explicandæ ſunt, & ab his aliqui caſus in ſpecie excipiendi, quos ipſe legislator excepiſſet, ſi fuiſſet interrogatus; non enim poſſunt omnes caſus legibus exprimi, ſed illi, qui plerumque atque ordinarie contingunt. Fundatur igitur epiikia, ſeu benigna hæc interpretatio reſtrictiva in præſumpta mente legislatoris, quod ſit incredibile, eum in his circumſtantiis voluiſſe obligare; licet caſus in verbis legis videatur comprehendi.

Favent autem epiikiæ ipſæ leges; nam *placuit in omnibus rebus præcipuam eſſe juſtitiæ æquitatisque, quam ſtricti juris interpretationem. L. 8. C. de Judic.* Item: *in omnibus quidem, maxime tamen in jure æquitas ſpectanda eſt. L. 90. ff. de R. J.*

Digitized by Google

14. Exempla. Sic e. g. licet Moniales legem habeant ſtrictæ clauſuræ, in caſu tamen incendii per epiikiam poſſent hanc legem interpretari, quod in his circumſtantiis non obliget ad manendum in monaſterio. Sic etiam Machabæi interpretati ſunt legem, quod liceat Sabbato contra hoſtes pugnare. Lex jejunii non obligat infirmum, licet lex ipſum non excipiat. Neque lex procurandi integritatem materialem confeſſionis pro omnibus circumſtantiis obligat. Item lex jubens reddere depoſitum, non jubet reddere gladium, quando alter ſe ipſum vel alium illo prævidetur occiſurus. Ex quo patet, non tantum circa jus humanum, ſed etiam Divinum ac naturale locum eſſe epiikiæ.

Difficultatem tamen movent alia juris effata: nam l. 1. C. de leg. ait Imperator: *Inter æquitatem jusque interpoſitam interpretationem nobis ſolis & oportet & licet inſpicere.* Ubi plane ſibi ſoli reſervavit interpretationem per epiikiam. Et in *l. proſpexit* 12. *ff. qui & a quibus manumiſſi* J. C. vult, legem etiam *duram* obſervandam eſſe, ſi ita ſcripta ſit. Item can. 3. diſt. 4. S. Auguſt. ait: *Non de legibus, ſed ſecundum leges judicandum eſſe.* Ergo videtur omnis locus epiikiæ eſſe ſublatus.

15. Non tamen, ſi verba ſunt clara. Reſp. Hæc tantum probant, quod lex dura ſervanda ſit, quando verba legis ac mens legislatoris adeo clara ſunt, ut non admittant aliam interpretationem: non tamen probant, quod epiikiæ non poſſit eſſe locus, quando verba ſunt generalia, quæ in particulari caſu, ſalva adhuc verborum generalitate, admittunt interpretationem ex bono & æquo. Si autem dubitatur, quid juſtum aut æquum ſit, tunc juxta *d. l.* 1. *C. de leg.* Princeps eſt conſulendus. Vide P. Engel *l.* 1. *tit.* 2. *§.* 4. *n.* 77.

Cæterum circa leges irritantes, & quæ formas ſubſtantiales actibus præſcribunt, epiikia non habet locum. Sic non valet matrimonium clandeſtinum, quacunque urgente neceſſitate, nec contractum cum alio impedimento dirimente. Quia hic attenditur ad agendi rationem uniformem, non autem ad bonum alicujus privati.

CAPUT V.

De ceſſatione Legis.

SUMMARIUM.

1. *Lex ceſſat ceſſante cauſa.*
2. *Per abrogationem, revocationem, legem, vel conſuetudinem contrariam. Species autem derogat generi, non contra.*
3. *An abrogari poſſit lex, a ſuperiore confirmata?*
4. *Quid ſit diſpenſatio?*
5. *An ſufficiat præſumpta?*
6. *Jus naturale indiſpenſabile.*

7. *Quis*

7. *Quis poſſit diſpenſare?*
8. *Epiſcopus diſpenſare non poteſt in lege Pontificia, niſi ei tacite vel expreſſe ſit permiſſum.*
9. *Permiſſum autem eſt in variis caſibus: ut in frequentibus: urgente neceſſitate: in levioribus: in dubiis: ſi conſuetudo, privilegium, vel lex ipſa concedat.*
10. *Quinam alii diſpenſare poſſint?*
11. *Superior etiam ſecum ipſo poteſt diſpenſare.*
12. *Non tamen ſe ipſum abſolvere, aut inſtituere: nec tutor in rem ſuam fieri auctor.*
13. *Prælatus in lege ſua etiam absque cauſa juſta diſpenſat valide: non tamen licite.*
14. *In lege ſuperioris vero nec valide nec licite.*
15. *Cauſa diſpenſandi in impedimentis matrimonii.*
16. *In voto caſtitatis aut Religionis.*
17. *Diſpenſatio ceſſat per revocationem, lapſum temporis præfixi, ceſſante cauſa.*
18. *Praxis petendi diſpenſationem a Dataria.*
19. *A S. Pœnitentiaria.*
20. *Praxis ſcribendi pro diſpenſatione.*
21. *Praxis exequendi diſpenſationem.*

Lex ceſſare poteſt vel *totaliter*, vel tantum *partialiter*. Totaliter ceſſet *abrogatione*, vel *ceſſante adæquata cauſa finali*: item ceſſante materia vel objecto legis, vel ceſſantibus circumſtantiis, pro quibus eſt lata. Partialiter ceſſat *derogatione*, *diſpenſatione*, & ceſſante partiali cauſa finali. De quibus jam dicendum.

§. I

Quando lex ceſſet ceſſante illius cauſa?

Reſpond. Lex ceſſat ex integro, quando ceſſat totus illius finis intrinſecus, ſeu cauſa finalis, nempe bonum communitatis, quod lex intendit tanquam finem ſuum eſſentialem, ut patet ex ipſa definitione legis. Ex hoc defectu ceſſarunt leges cæremoniales veteris teſtamenti, utpote figuræ Chriſti, ac legis Evangelicæ. 1. Lex ceſſat ceſſante fine.

Si autem tantum ceſſaret finis extrinſecus, aut intrinſecus quidem, ſed non totus, nempe in una tantum vel altera parte legis, lex non ceſſaret totaliter, ſed tantum quoad illam partem, cujus finis ceſſat, *quia utile per inutile non debet vitiari c. 37. de R. J. in 6.*

Quando vero lex fundatur in periculo communi, ne quidem partialiter ceſſat lex, licet reſpectu alicujus determinati ceſſet periculum. Quia finis talis legis eſt præcavere periculo communi, ac frequenter contingere ſolito: hic autem finis non ceſſat. Sic lectio librorum hære-

Digitized by Google

ticorum prohibetur etiam illi, reſpectu cujus nullum eſt periculum perverſionis: quia propter commune periculum hæc lex eſt univerſaliter lata.

§. II.

Quando Lex ceſſet abrogatione vel derogatione?

2\. Reſp. Quando vel tollitur lex totaliter a legislatore, aut ejus ſuperiore, aut ſucceſſore, per revocationem, vel per novam legem aut conſuetudinem contrariam, tunc lex dicitur *abrogari*. Quando vero lex tantum quoad partem aliquam revocatur aut tollitur, dicitur ei *derogari*.

Lex poſterior generalis non abrogat priorem particularem.

Porro per legem poſteriorem generalem non cenſetur abrogata lex prior *particularis* ſeu *ſpecialis*, niſi in poſteriore aliqua illius mentio fiat: erit igitur tunc lex prior aliqua exceptio & limitatio poſterioris generalis legis. Si autem prior lex ſit *generalis*, clauſa in corpore juris, (quam proin legislator præſumitur ſcire) obrogatur per poſteriorem generalem contrariam, vel ſi poſterior ſit particularis, priori derogatur, licet non fiat mentio prioris. Et univerſim ſpecies derogat generi, non genus ſpeciei.

3\. Quæres, quis poſſit abrogare legem? ℞. Certum eſt, quod eam abrogare (ſaltem valide) poſſit ipſe legislator, ejus ſuperior ac ſucceſſor.

An lex a ſuperiore confirmata abrogari poſſit ab inferiore.

Dubitatur autem 1. An inferior poſſit legem ſuam propriam abrogare, quando a ſuperiore eſt confirmata? ℞. Si ſuperior confirmationi clauſulam adjecit, qua irritat abrogationem, aut derogat derogationi, ab inferiore faciendæ, non poteſt inferior legem ſuam propriam abrogare, vel per novam legem ei derogare. Idem dicendum, ſi ſuperior legem inferioris ſimpliciter confirmavit & authorizavit, ſine ejusmodi clauſula irritante, aut derogante; nam etiam tunc non poteſt inferior legem ſuam abrogare (quia confirmatio authoritativa, ut diſtincta a mera approbatione, cenſetur eſſe lex ſuperioris) niſi lex inferioris cedat in bonum ipſius: tunc enim poſſet eam abrogare, quia non cenſetur ſuperior velle ei invito beneficium obtrudere: adeoque tunc probabilius poſſet inferior legem ſuam abrogare; pro hoc enim caſu videtur confirmatio ſuperioris eſſe facta ſub tacita conditione: *ſi inferior non velit abrogare legem ſibi faventem.* Ita Abb. Palao, Wieſtner, Schmalzgruber.

Dubitatur 2. An Epiſcopus abrogare poſſit conſtitutiones factas in Synodo Diœceſana? ℞. Poteſt per ſe loquendo eas abrogare, ſi viderit expedire. Ratio eſt, quia ſolus Epiſcopus habet poteſtatem legislativam, Clerici vero non habent votum deciſivum, ſed tantum conſultivum. Unde Epiſcopus iis non aliter obligatur, quam ſi ab ipſo ſolo eſſent latæ, nempe ex decentia naturali, ad vitandum ſcandalum, & in quantum bonum commune

Digitized by Google

mune exigit. Dixi autem *per ſe loquendo*; nam ſi conſtitutiones ſynodales eſſent confirmatæ a ſede Apoſtolica, aut in pactum tranſiiſſent, Epiſcopus non poſſet eas abrogare: imo neque in iis diſpenſare, aut eis derogare.

§. III.

Quando & quomodo lex ceſſet per Diſpenſationem?

Diſpenſatio definitur, quod ſit *relaxatio legis publica auctoritate facta pro aliquo particulari caſu vel perſona manente interim aliorum obligatione.* Unde lex tantum ceſſat reſpectu eorum, cum quibus diſpenſatur, non autem reſpectu aliorum. Quare diſpenſatio ab aliquibus definitur, quod ſit *exemptio alicujus vel aliquorum a communi lege.* 4. Quid ſit diſpenſatio?

Quamvis autem fieri poſſit nuda ſuperioris voluntate; non ſufficit tamen voluntas, quæ tantum daretur, ſi ſuperior rogaretur. Nam voluntas, quæ tantum daretur, hic & nunc non datur (quamvis tunc aliquando ſit locus epiikiæ, qua præſumitur voluntas ſuperioris abſolute exiſtere) ſi tamen conſenſus ſuperioris tantum requireretur, ut actus aliquis fiat cum dependentia a voluntate ſuperioris, diſpenſatio valeret etiam cum conſenſu conditionate præſumpto: quia tunc ſuperior non eſt invitus quoad ſubſtantiam, ſed tantum quoad modum; qua ratione Religioſi aliquando excuſantur a gravi peccato, licet non petant licentiam a ſuperiore. Proprie tamen loquendo ſuperior concedens Religioſo facultatem aliquid accipiendi, dandi aut retinendi, non diſpenſat in lege: utpote quæ non abſolute & ſimpliciter prohibet aliquid retinere, ſed tantum prohibet, illud retinere ſine licentia ſuperioris: ſicut pœnitens dans facultatem Confeſſario peccata expoſita evulgandi non diſpenſat in lege ſigilli, eamque non tollit, ſed tantum ponit conditionem, ſub qua nunquam obligavit lex ſigilli. Econtra præceptum jejunii e. g. ſimpliciter & abſolute obligat, niſi legiſlator per diſpenſationem reſpective ipſam legem tollat. 5. Non ſufficit præſumpta.

Sic etiam in jure naturali nemo, & in jure divino nullus mortalium diſpenſat, nec poteſt diſpenſare; ſed eam tantum ponit materiam, easque circumſtantias & conditiones, ſub quibus jus naturale nunquam obligavit: quin habeat juriſdictionem ad omnem diſpenſationem requiſitam, ut in ſecunda parte hujus tractatus dicetur. Aliud eſt, quod ſummus Pontifex aut Concilium generale interpretari poſſit (interpretatione etiam *authentica*) jus naturale ac divinum poſitivum, an nempe hoc vel illud in his circumſtantiis comprehendatur ſub lege naturali aut divina. 6. Jus naturale indiſpenſabile.

Quod objici ſolet, Papam diſpenſare in voto ſolenni Profeſſionis, in matrimonio rato, in Sacramento confirmationis conferendo a ſimplici ſacerdote &c. ſolidum non eſt, quia vel iſta ſunt juris humani: vel ſi eſſent juris divini, Deus cenſeretur dare poteſtatem Eccleſiæ, ex rationibus gra-

 viſſimis

Digitized by Google

viſſimis in iis diſpenſandi, ſicut aliquando Papa cenſetur Epiſcopis dare facultatem diſpenſandi in jure communi, ac lege Pontificia, ut mox dicetur. Quando autem Papa diſpenſat in voto, non diſpenſat in jure naturali; quia facere non poteſt, ut ſtante voto non detur obligatio, ſed diſpenſat in actu, quo quis vovit (quique eſt veluti lex privata) eumque moraliter tollit.

7. Quis poſſit diſpenſare? Quæſtio igitur ſolum ſupereſt, quis diſpenſare poſſit in lege humana? Ad quam reſpond. Diſpenſare poſſe ipſum legislatorem, ejusque ſuperiorem & ſucceſſorem, eosque omnes, quibus hi poteſtatem diſpenſandi delegant. Unde ſequitur, diſpenſare poſſe Papam in omnibus legibus eccleſiaſticis, etiam a Concilio generali latis: Epiſcopum in conſtitutionibus ſynodi diœceſanæ: non tamen Archi-Epiſcopum in legibus Concilii provincialis, quia non ſunt latæ a ſolo Archi-Epiſcopo, ſed a Concilio provinciali, illius ſuperiore.

§. IV.

An Epiſcopus diſpenſare poſſit in lege Pontificia?

Potiſſimum autem diſputatur, an Epiſcopus, vel alius Prælatus diſpenſare poſſit in lege Pontificia? Rationes dubitandi ſunt 1. quia c. *nuper* 29. *de ſent. excomm.* Innoc. III. reſcripſit Epiſcopo Uratislavienſi: *Quando conditor Canonis* (excommunicationis) *abſolutionem ſibi ſpecialiter non retinuit, eo ipſo conceſſiſſe videri facultatem aliis relaxandi.* Ergo idem dicendum de legibus, quando Papa diſpenſationem ſibi non reſervavit.

2. Quia Epiſcopus poteſt in ſua Diœceſi, quod Pontifex in tota Eccleſia.

3. Quia conſtat ex praxi, quod Epiſcopi paſſim diſpenſent in obſervatione feſtorum, jejuniorum &c.

4. Quia ſine hac poteſtate Epiſcopi non poſſent recte gubernare ſuas Diœceſes, ac ſubditorum neceſſitatibus conſulere.

8. Epiſcopus diſpenſare per ſe non poteſt in lege Pontificia. Sed dicendum, quod in legibus Eccleſiæ univerſalibus Epiſcopi diſpenſare non poſſint, extra caſus, tacite vel expreſſe ipſis permiſſos. Ratio eſt: quia inferior non poteſt tollere aut mutare legem ſuperioris. *Clement. 2. ne Romani de elect.* tolleret autem, ſaltem partialiter & mutaret, ſi diſpenſaret.

Neque difficilis eſt reſponſio ad argumenta contraria. Ad 1. Abſolutio a cenſura non reſervata, non prohibetur a lege: adeoque per abſolutionem nullum jus violatur. Per diſpenſationem autem violatur jus ſuperioris.

Ad 2. Axioma illud non eſt univerſaliter verum, ſed tunc tantum, quando diſpoſitio Epiſcopi non eſt contra jus commune, aut conſtitutiones ſedis Apoſtolicæ, vel pro caſibus, in quibus Pontifex tacite vel expreſſe

preſſe dat poteſtatem Epiſcopo in jus commune. Cæterum Epiſcopus non poteſt canonizare Sanctos, confirmare ordines Religioſos, definire articulos fidei &c.

Ad 3. Poteſtatem diſpenſandi in jejuniis & feſtis, cum ſint caſus frequentes, habent inferiores Prælati ex tacita conceſſione Pontificis, ut conſuetudo declarat, vi cujus Epiſcopus & ejus Vicarius, item capitulum ſede vacante, atque Prælati, poteſtatem quaſi Epiſcopalem in ſuo territorio exercentes diſpenſant etiam in impedimentis impedientibus matrimonii, quæ ſunt juris eccleſiaſtici.

Ad 4. Eſt eadem reſponſio: Nam ut neceſſitati fidelium conſulatur, ſufficit, Epiſcopos habere facultatem diſpenſandi in certis caſibus & circumſtantiis ex tacita vel expreſſa conceſſione ſedis Apoſtolicæ. Sed

9. In pluribus tamen caſibus eſt ipſi conceſſum, ut in frequentibus, neceſſariis,

Quæres 1. Quando Epiſcopis & Prælatis inferioribus cenſeatur eſſe conceſſa poteſtas diſpenſandi in lege Pontificia? Reſp. 1. In caſibus frequenter occurrentibus in aliqua materia: ut de obſervatione feſtorum & jejuniorum diximus, quia nimis difficile eſſet fidelibus, in his ſemper Romam recurrere.

2. Quando in caſu extraordinario urget neceſſitas diſpenſandi, & periculum eſt in mora, neque ad ſuperiorem facile recurri poteſt; tunc enim cenſetur inferiori conceſſa facultas diſpenſandi: cum hoc ſuave Eccleſiæ regimen exigat. Unde plures graviſſimi DD. cenſent, poſſe Epiſcopum diſpenſare etiam in voto perfectæ caſtitatis, aut ingrediendi Religionem, alias Papæ reſervatis, in caſu extraordinario graviſſimæ & urgentiſſimæ cauſæ, ubi difficilis eſſet recurſus ad Papam, & in mora periculum. Imo pro tali caſu non videri reſervatum Pontifici; probabilius tamen Religioſos, etiam mendicantes, neque pro tali caſu diſpenſare in eo poſſe. Aliud eſſet, ſi emiſſum eſſet votum caſtitatis non perfectæ.

3. Si materia eſt levis, & lex non obligat ſub mortali. Hæc enim minora cum ipſa juriſdictione conceſſa eſſe præſumuntur. levibus,

4. Cum dubium eſt, an caſus indigeat diſpenſatione: tunc enim vel nulla requiritur, vel ſufficit diſpenſatio Epiſcopi. dubiis,

5. Si conſuetudine ſit præſcripta facultas diſpenſandi in lege ſuperioris: nam conſuetudo legitime præſcripta confert juriſdictionem. conſuetudine,

6. Cum in lege dicitur, diſpenſari poſſe. Hoc enim intelligendum eſt de Epiſcopis & inferioribus Prælatis.

7. Si habeatur ex ſpeciali privilegio. Sic aliqui Epiſcopi Germaniæ a ſede Apoſtolica varia obtinent privilegia, ſingulis quadrienniis vel quinquenniis petenda ac renovanda; e. g. ut tanquam delegati ſedis Apoſtolicæ pro utroque foro diſpenſare poſſint cum pauperibus in tertio vel privilegio.

quarto

quarto gradu conſanguinitatis & affinitatis in ordine ad contrahendum matrimonium, aut permanendum in jam contracto; diſpenſare item in impedimento publicæ honeſtatis, orto ex ſponſalibus de futuro: in impedimento criminis, ſi neuter conjugum machinatus eſt in mortem: in amiſſo jure petendi debitum &c.

Jure. Quandoque etiam jus ipſum dat nominatim Epiſcopis poteſtatem diſpenſandi. Sic Conc. Trident. *ſeſſ. 24. cap. 6. de Reform.* Epiſcopis amplam dat poteſtatem *in irregularitatibus omnibus & ſuſpenſionibus, ex delicto occulto provenientibus; excepta ea, quæ oritur ex homicidio voluntario & exceptis aliis, deductis ad forum contentioſum.* Item poteſtatem in foro conſcientiæ per ſe vel per Vicarium, ad id ſpecialiter deputandum, ſubditos ſuos abſolvendi *a quibuscunque caſibus occultis, etiam ſedi Apoſtolicæ reſervatis.*

10. Etiam alii. In ſpecie autem quoad caſus ſibi permiſſos in lege etiam Pontificia diſpenſare poſſunt non tantum Epiſcopi, ſed etiam *Legati Apoſtolici* cum habitantibus in ſua provincia, capitulum ſede vacante, Prælati habentes jurisdictionem quaſi Epiſcopalem, & *Prælati regulares* cum ſuis Religioſis, ſaltem ſi ſint exempti, quia obtinent jurisdictionem quaſi Epiſcopalem. Imo in quibusdam caſibus etiam *Parochi*, ſaltem ex conſuetudine, uti in jejunio quoad perſonas particulares, quoad laborem ſervilem die feſto &c. per ſe tamen Parochi jurisdictionem non habent pro foro externo. Neque tantum cum incolis, ſed etiam *vagis* poteſt ſuperior loci diſpenſare; Archi-Epiſcopi autem non poſſunt diſpenſare cum ſubditis ſuorum ſuffraganeorum, ſaltem extra ſuam propriam Diœceſin; quia extra actualem viſitationem non habent in eos jurisdictionem, niſi in cauſa appellationis. Imo etiam in actuali viſitatione habere Archi-Epiſcopum jus abſolvendi ſubditos ſui ſuffraganei, non autem cum eis diſpenſandi, docet Suarez cum aliis. De peregrinis dubium eſt, an Epiſcopus cum eis diſpenſare poſſit; probabilius poteſt cum illis diſpenſare ſaltem quoad conſtitutiones particulares ſuæ Diœceſis.

§. V.

An quis ſecum ipſo diſpenſare poſſit?

Ratio dubitandi eſt, quia diſpenſatio eſt actus jurisdictionis, nemo autem, proprie loquendo, habet in ſe ipſum jurisdictionem, utpote quæ tantum in ſubditos exercetur. Et hinc ſuperior non poteſt ſe ipſum abſolvere a cenſuris, vel aliis pœnis & inhabilitatibus. Deinde de jure Canonico *nemo poteſt ſe ipſum inſtituere in beneficio*: & de jure civili *tutor in rem ſuam author fieri non poteſt.* Verum

11. Superior etiam ſe- Dicendum, quod ſuperior etiam ſecum ipſo poſſit diſpenſare, vel indirecte, quatenus e. g. cum tota Diœceſi diſpenſat in jejunio, vel alteri delegan-

legando poteſtatem diſpenſandi, e. g. Confeſſario; ſicut e. g. Papa ſuo Confeſſario dat jurisdictionem in ſe ipſum: vel etiam probabilius directe ſe ipſum eximendo a lege. Ratio eſt, quia ex una parte Prælatus non debet eſſe deterioris conditionis, quam ſubditi: ex altera vero parte diſpenſatio eſt actus jurisdictionis voluntariæ, quæ non ſemper requirit diſtinctionem perſonarum: & dum ſuperior e. g. Papa ipſi dedit poteſtatem diſpenſandi, cenſetur etiam illam conceſſiſſe quoad ſe ipſum. Imo tunc diſpenſatio potius ipſi Papæ adſcribenda eſt.

cum ipſo poteſt diſpenſare.

Neque obſtat, quod nemo ſe ipſum abſolvere poſſit a cenſura: quia hæc abſolutio fit per ſententiam judicialem, quam nemo in ſe ipſum ferre poteſt. Quoad alias pœnas, ſi per ſententiam ſint in ipſum latæ, non poteſt ſecum diſpenſare. Econtra quoad pœnas, quas ipſo jure incurrit, poteſt ſecum ipſo, ſicut cum aliis diſpenſare, ut docet P. Schmalzgr. de conſtit. n. 61. 12.

Non tamen ſe ipſum abſolvere,

Quod autem nemo poſſit ſe ipſum inſtituere in beneficio eccleſiaſtico, ſpecialiter pro illa materia beneficiali ſtatutum eſt; quia turpe videtur, & vel avaritiam, vel ambitionem ſapere, ſi Prælatus ſibi ipſi beneficium eccleſiaſticum conferat, vel voto ſuo ſe ipſum eligat. Aliter ſe habet in electione Imperatoris, ubi Elector voto ſuo ſe ipſum poteſt eligere. Et Prælatus eccleſiaſticus concedens ſubditis indulgentias, cenſetur etiam ſibi ipſi illas concedere. Unde retorquetur

Aut inſtituere.

Similiter, ne tutor in rem ſuam author fiat, ſpecialiter ſtatutum eſt, & merito, quia alias pupillus periculum incurreret damni in bonis ſuis.

Cæterum cum dicimus, Prælatum poſſe ſecum ipſo diſpenſare, id non intelligimus de ſummo Prælato, ſeu de Papa: nam hic non poteſt ſecum ipſo diſpenſare: non in lege naturali vel divina, ut per ſe patet: ſed neque in lege humana, quia illa non obligatur. Propter quam rationem neque Prælatus inferior poteſt ſecum ipſo diſpenſare in lege ſua propria, vel ſui anteceſſoris; quia videlicet iis non obligatur. Igitur tota quæſtio recidit ad caſum, quo Prælatus habet poteſtatem diſpenſandi in lege ſuperioris, e. g. Epiſcopus in lege ſummi Pontificis.

§. VI.
An Prælatus poſſit diſpenſare ſine cauſa?

Reſp. 2. Legislator in lege ſua propria abſque cauſa diſpenſare poteſt *valide*, non tamen *licite*: Quod *valide* poſſit, ratio eſt, quia eadem poteſtate, qua legem tulit, poteſt illam vel ex integro, vel ex parte rurſus tollere; cum legis exiſtentia ab ipſius voluntate dependeat: conſequenter poteſt etiam, quos lubet, ab ea eximere. Quod autem *licite* non 13.

In lege propria valide diſpenſat ſine cauſa,

non tamen licite. poſſit ſine juſta cauſa diſpenſare, ratio eſt, quia eſt per ſe indecens & imprudens, aliquem ſine cauſa a rationabili lege eximere: dum ſic Princeps inæqualitatem faciendo vitium acceptionis perſonarum incurrit, & occaſionem præbet querelis eorum, qui ſoli portare debent onera, aliis ſine cauſa exemptis. Neque dicas, quod lex dependeat a voluntate legislatoris; nam ita ab ea dependet, ut tamen teneatur prudenter uti ſua poteſtate. Hinc Tridentinum ſeſſ. 24. c. 5. de Reform. matrim. ait: *In matrimoniis contrahendis vel nulla omnino detur diſpenſatio, vel raro, idque ex cauſa & gratis concedatur. In ſecundo gradu nunquam diſpenſetur, niſi inter magnos Principes, & ob publicam cauſam.* Seſſ. 25. cap. 18. de Reform. vero univerſim in diſpenſationibus juſtam cauſam requirit. Sic enim loquitur: *Sciant univerſi, ſacratiſſimos Canones exacte ab omnibus, & quoad ejus fieri poterit, indiſtincte obſervandos. Quodſi urgens, juſtaque ratio, & major quandoque utilitas poſtulaverint, cum aliquibus diſpenſandum eſſe, id cauſa cognita, ac ſumma maturitate, atque gratis a quibuscunque, ad quos diſpenſatio pertinebit, erit præſtandum, aliterque facta diſpenſatio ſubreptitia cenſeatur.*

Sed neque aliquid probant, quæ contra objici ſolent: nam legislator nequidem ferre legem poteſt ſine cauſa boni communis. Et quamvis Princeps remittere alicui poſſit tributa absque cauſa, tunc tamen ſe habet inſtar perſonæ privatæ: in diſpenſatione vero agit perſonam publicam. Licet autem in petendis diſpenſationibus non ſemper aſſignetur cauſa, non tamen ſine cauſa conceduntur: qualis e. g. ſunt merita erga Eccleſiam, vel præterita, vel futura, & exinde ſperanda. Notant tamen DD. quod ſi legislator in lege propria ſine juſta cauſa diſpenſet, ſecluſo ſcandalo, & notabili damno aliorum, ſolum committat peccatum veniale: eo quod non videatur gravis deformitas in eo, quod pars ſe non conformet toti. Hinc quando Trident. l. cit. graviter prohibet diſpenſationem ſine cauſa, eamque pro ſubreptitia vult cenſeri, intelligendum id eſt pro caſu, quo gravis inordinatio, & publici boni damnum ex diſpenſatione oritur.

14. In lege vero ſuperioris neque valide. Reſp. jam 2. Inferior in lege ſuperioris nec valide nec licite diſpenſat absque juſta cauſa, quia ſuperior non poteſt cenſeri dare facultatem diſpenſandi ſine rationabili cauſa. Conſequenter diſpenſans egrediens limites ſuæ poteſtatis nulliter agit *c. cum dilecta 22. de reſcript. & l. diligenter 5. ff. mandati.*

Cæterum juſtæ cauſæ diſpenſandi cenſentur, neceſſitas, utilitas, pietas, miſericordia, æquitas, gratitudo, &c. Cenſent autem DD. valide & licite diſpenſari, modo diſpenſans rationem vere probabilem de ſufficientia & juſtitia cauſæ habeat: ſubditum autem, qui bona fide proponit cauſas diſpenſandi, poſſe eſſe ſecurum de obtenta diſpenſatione. Licet

alias

Digitized by Google

alias diſpenſationes, utpote vulnera legum, ſint ſtrictæ interpretationis, nec extendendæ, niſi ad acceſſoria & inſeparabiliter connexa. Ipſa tamen poteſtas diſpenſandi dicitur eſſe amplæ interpretationis: unde diſpenſatio in dubio cenſetur valida & licita, poſſuntque ii, qui habent poteſtatem diſpenſandi *ordinariam*, eam alteri delegare.

Quæres 1. Quænam in ſpecie ſint cauſæ juſtæ, diſpenſandi in impedimentis matrimonii? ℞. 1. Evitatio peccati, ſcandali, infamiæ, gravis inimicitiæ. 2. Defectus dotis competentis ut non poſſit nubere extraneo æqualis conditionis: aut ſi fœmina 24. annorum alium virum paris conditionis non inveniat. 3. Anguſtia loci; ſi vere omnes ſint conſanguinei aut affines. 4 Conſervatio familiæ illuſtris, aut bonorum in familia magnatum. Item dignitas perſonarum, ac nobilitas, vel excellentia officiorum. 5. Præclara merita in Eccleſiam, etiam tantum conſanguineorum, vel intercedentis pro obtinenda diſpenſatione. Tridentinum tamen decernit, *in contrahendis matrimoniis vel nulla omnino detur diſpenſatio, vel raro, idque ex cauſa, & gratis.* 15. Cauſæ diſpenſandi in impedimentis matrimonii.

Quæres 2. Quænam cauſæ diſpenſandi in voto caſtitatis aut Religionis? ℞. 1. Periculum valde magnum incontinentiæ, ſeu frequentis lapſus carnalis. 2. Difficultas valde notabilis exequendi votum. 3. Majus bonum publicum, quod ſperatur ex nuptiis, e.g. ad pacem publicam, ad conſervandam familiam valde illuſtrem, vel ad avertendum grave malum propriæ domus. 4. Ceſſatio cauſæ, propter quam voviſti. E.g. voviſti caſtitatem ex ſpe ingrediendi religionem: nunc autem non potes impetrare ſuſceptionem. 5. Quando ſupervenit dubium, an materia voti non ſit facta inutilis, mala, aut majoris boni impeditiva. 6. Si metu, etiam levi, aut dolo eſt extortum. 7. Si dubites, an ſatis deliberate ſit emiſſum. 16. In voto.

§. VII.
De Ceſſatione Diſpenſationis.

Quæritur, quando & quomodo diſpenſatio, legitime facta, ceſſet? Reſp. Ceſſat per revocationem diſpenſantis, aut ejus ſuperioris ac ſucceſſoris, item per lapſum temporis præfixi, ac per ceſſationem cauſæ finalis adæquatæ. Hinc diſpenſatus in jejunio præciſe propter morbum, eo ceſſante rurſus ſubjectus eſt legi communi. Unde etiam ceſſat, ceſſante quacunque cauſa, cui diſpenſans voluntatem ſuam determinate ac præciſe noſcitur alligaſſe. 17. Ceſſat revocatione, ceſſante cauſa &c.

Aliud eſt, ſi diſpenſatio jam eſſet redacta ad actum irrevocabilem. Sic licet cauſa diſpenſandi ceſſet poſt contractum jam matrimonium, edi-

tam profeſſionem religioſam, obtentum beneficium &c. non tamen ceſſat diſpenſatio, aut ejus effectus.

Ceſſat etiam diſpenſatio, ſi ſit alligata certo loco, tu vero ex illo egrediaris. Sic licet legatus Apoſtolicus per Helvetiam impertiverit mihi diſpenſationem circa lectionem librorum prohibitorum, quia tamen illam tantum pro ſua Provincia conceſſit, ex illa egreſſo nova diſpenſatione opus fuit. Non tamen per ſe ceſſat morte diſpenſantis, niſi nempe ad tempus ſuæ vitæ eam reſtrinxiſſet; aut a ſucceſſore revocetur.

Sicut autem per ſe non tenetur ſuperior diſpenſare (quia eſt gratia) niſi videlicet gravis neceſſitas vel utilitas publica exigat, vel lex dicat, diſpenſari debere: ſic poteſt etiam cum invito diſpenſari; quia liberum eſt legislatori legem ponere, & poſitam rurſus tollere. Non tamen cenſetur invito obtrudere velle diſpenſationis beneficium: adeoque regulariter diſpenſatio ceſſat etiam per reſignationem aut renuntiationem ipſius diſpenſati.

§. VIII.

Quomodo diſpenſato petenda a Sede Apoſtolica?

18. Modus petendi diſpenſationem a Dataria.

Reſp. Pro dandis diſpenſationibus duplex Romæ erectum eſſe tribunal. Alterum ex iis vocatur *Dataria*, quæ diſpenſat etiam pro foro externo: debetque *Oratoris* ſeu ſupplicantis proprium nomen, ſimulque Diœceſis (vel Diœceſium, ſi plures ſint ſupplicantes e. g. circa diſpenſandum in impedimentis matrimonii) exprimi: ſolutis ſimul expenſis ac taxa pecuniaria, niſi expetatur & expediatur diſpenſatio *in forma pauperum*. Quando ſcilicet oratores veram paupertatem allegant, quod nempe ultra ſuſtentationem ſtatui ſuo convenientem non habeant, ac inſuper ſint *miſerabiles*, hoc eſt, qui proprio labore & induſtria tantum vivant: debentque hujus paupertatis teſtimonium ab Ordinario petere, ac Romæ exhibere.

Litteræ autem ſupplices diriguntur ad Papam, exponendo veras cauſas petendi diſpenſationem, ſine ob & ſubreptione. Exterius pariter fit inſcriptio ſummo Pontifici, qui deinde diſpenſationem, per Cardinalem Datarium expeditam, dirigit ad Vicarium Generalem Diœceſis, eique mandat, ut ſervatis certis clauſulis, ibi expreſſis diſpenſet cum Oratoribus, idque gratis omnino; nam tantum Datariæ *compoſitionem*, ut vocant, ſeu taxam pecuniarum debent perſolvere.

Porro Dataria adhuc alia duo tribunalia ſub ſe complectitur, in quibus expediuntur diſpenſationes in impedimento conſanguinitatis & affinitatis, videlicet *Cancellariam*, ubi in ſecundo & tertio gradu, & *Præfe-*

cturam

Digitized by Google

ſturam Brevium, in qua in primo affinitatis gradu diſpenſatur ad matrimonium contrahendum, aut in contracto perſiſtendum.

19. A Pœnitentiaria. Alterum tribunal eſt *ſacra Pœnitentiaria*; a qua datur diſpenſatio pro ſolo foro interno, idque circa triplicem materiam, nempe 1. circa *vota* e. g. caſtitatis ad petendum debitum poſt matrimonium contractum, aut Religionis ineundæ propter vires debiles, aut gravem metum incontinentiæ. 2. Circa *impedimenta occulta matrimonii* contrahendi vel contracti (excepto impedimento conſanguinitatis, in quo non diſpenſat Pœnitentiaria ad contrahendum, ſed tantum ad permanendum in contracto: & quidem tantum in tertio vel quarto gradu.) Denique 3. Circa *varias cenſuras & irregularitates occultas*, item ad condonandam obligationem reſtitutionis ob neglectas horas canonicas, aut ad commutandum onus recitationis horarum in aliud opus pium. *Occultum* autem delictum eſt, quod neque facto neque jure eſt notorium.

20. Modus ſcribendi. Si autem a S. Pœnitentiaria petatur diſpenſatio, non exprimuntur vera nomina diſpenſandorum, ſed tantum ficta, e. g. *Cajus*, *Bertha*, *&c.* aut per litteras A. B. C. neque ullæ ſolvuntur expenſæ aut taxa.

Litteræ vero (in quibus exprimendum factum cum neceſſariis circumſtantiis ac cauſis diſpenſandi, nihil addendo falſi, aut reticendo veri per quod abſterreri a diſpenſando poſſet) diriguntur vel ab ipſo oratore, vel ab alio ejus nomine, ad Majorem Pœnitentiarium, ſeu Cardinalem Pœnitentiarium, cum titulo: *Eminentiſſime ac Reverendiſſime Domine Domine.* Exterius auten ſic fit inſcriptio: *Eminentiſſimo ac Reverendiſſimo Domino Domino S. R. E. Cardinali Majori Pœnitentiario. Romæ.*

In fine literarum additur: *Dignetur ſua Eminentia reſponſum dirigere Oenipontum ad me infra ſcriptum.*

Litteræ autem diſpenſatoriæ (involucro clauſæ) Roma mittuntur ad eum, qui pro ſe, vel pro alio vel aliis diſpenſationem petiit, cum inſcriptione exterius facta: *Diſcreto viro Confeſſario ex approbatis ab Ordinario, per latorem* (vel latricem) *præſentium eligendo.* Litteræ autem Romanæ una cum litteris ſupplicantis ad confeſſarium miſſæ, quando e. g. petita eſt in reſtituendis fructibus ob non recitatas horas diſpenſatio, ita circiter ſonabunt: *Sacra Pœnitentiaria tibi Confeſſario, a Latore electo, concedit facultatem, ipſum latorem, ſi ita ſit, audita prius ejus ſacramentali confeſſione ob omiſſionem recitationis præfatarum horarum canonicarum authoritate Apoſtolica abſolvendi, illique fructus ex dicto beneficio hactenus male perceptos, mediante aliqua eleemoſyna, arbitrio tuo taxanda, gratioſe condonandi.* Debet autem Confeſſarius per ſe eſſe doctor Theologiæ aut SS. Canonum (niſi Roma aliter ordinaverit, aut aliis etiam hujusmodi litteras aperiendi privilegium de-

Digitized by Google

derit, ut dedit Gregorius XIII. PP. Societatis JEſu, a ſuperioribus ſuis ſpecialem ad id licentiam habentibus.)

21. Modus exequendi diſpenſationem. Poſtquam autem ille, ad quem Roma miſſæ ſunt, litteras accepit, debet eas (reſerato involucro ſibi inſcripto) ſigillatas tradere oratori (vel oratrici) poteſtque orator eligere Confeſſarium, quemcunque velit, modo prædictas qualitates habeat: huic igitur a ſe electo confeſſario orator tradit litteras obſignatas, reſerandas ab eo & legendas, atque apud eum deponit confeſſionem ſacramentalem, in qua Confeſſarius examinat, an preces veritate nitantur, & omnia ita ſe habeant (quia non eſt merus executor, ſed judex delegatus) debetque credere oratori, niſi aliunde ſciret, eſſe falſa, poteſtque opera præſcripta ſecundum circumſtantias moderari, ſed non omnino condonare. Tum vero data prius ſecundum formam conſuetam ſacramentali abſolutione, poſt illa verba: *Ego te abſolvo a peccatis tuis in nomine &c.* addere debet (e. g. ſi petita ſit diſpenſatio in impedimento matrimonii jam contracti) *Et eadem auctoritate declaro, te in dicto matrimonio manere, debitum conjugale reddere poſſe & debere: diſpenſo etiam tecum, ut idem debitum petere licite poſſis, in nomine Patris &c.*

Data autem abſolutione & diſpenſatione debet litteras S. Pœnitentiariæ lacerare, vel alio modo, e. g. amoto ſigillo deſtruere, ut ad probandum pro foro externo nihil omnino valeant: alias incurrit excommunicationem, quia pro ſolo foro interno Pœnitentiaria concedit diſpenſationem. Unde ſi poſtea impedimentum e. g. matrimonii innoteſceret, & deduceretur ad forum contentioſum, deberent ſeparari, niſi nova diſpenſatio pro foro externo a Dataria obtineatur. Cæterum diſpenſat o Roma dimiſſa non exſpirat, licet re adhuc integra moriatur Pontifex aut Cardinalis Pœnitentiarius.

Illud adhuc notari poteſt, præter Majorem Pœnitentiarium, qui ſemper eſt Cardinalis, conſtitutos eſſe Romæ in tribus præcipuis Baſilicis alios quoque Pœnitentiarios ſubordinatos ac *Minores*, nempe in Vaticana PP. Societatis JEſu, in Lateranenſi PP. Franciſcanos Reformatos, & ad Mariam Majorem PP. Dominicanos, quibus executio, ſi ſupplicantes exiſtant Romæ, ſæpius committi ſolet. Ad quos, ſi non placeret immediate ad Cardinalem Pœnitentiarium ſcribere, pro diſpenſatione procuranda ſcribi poteſt, vel ad Procuratorem Generalem alicujus Religioſi ordinis Romæ degentem.

Qui plura deſiderat de forma & praxi diſpenſationum tam pro foro interno tantum, quam etiam pro foro externo, conſulat Thomam Sanchez *lib. 8. de matrim. præſertim diſput.* 34. Pyrrhum Corradum *in Praxi*

diſpen

Digitized by Google

diſpenſat. lib. 7. & 8. Anacletum Reiffenſtuel in *append. lib.* 4. *Decret.* & Vitum Pichler ad *tit. de matrim. contracto contra &c.* §. 2. & 3.

CAPUT VI.

De Reſcriptis.

SUMMARIUM.

1. *Reſcripta publice promulgata habent vim legis.*
2. *Alia gratiæ, alia juſtitiæ.*
3. *Quis dare poſſit.*
4. *An excommunicati poſſint accipere.*
5. *Stylus Curiæ Romanæ.*
6. *Quid exprimendum.*
7. *Datum motu proprio ſanat regulariter vitium ſubreptionis.*
8. *Quid operentur clauſulæ:* ſi preces veritate nitantur: ſalvo jure tertii, non obſtantibus &c.
9. *Vitioſum reſcriptum quando cenſeatur.*
10. 11. *Ob-vel ſub-reptitie per dolum obtentum eſt ipſo jure nullum.*
12. *Licet dolus non ſit cauſa conceſſionis.*
13. *Et quidem ante omnem ſententiam, ſaltem pro foro interno: & de jure Canonico.*
14. *Valet tamen quoad judicem delegatum de jure civili. Qui de cauſa etiam principali poteſt cognoſcere & judicare.*
15. *Quando ſub-vel ob-reptio non eſt doloſa, valet reſcriptum, ſi Princeps tamen daturus fuiſſet: puta, ſi ſubſiſtat cauſa finalis, ac principalis, nec deficiat forma ſubſtantialis.*
16. *De præſentatione reſcripti.*
17. *An incipiat valere a die* datæ *vel* acceptæ.
18. *Reſcripta regulariter ſunt ſtrictæ interpretationis.*
19. *Quibus committenda eorum executio.*
20. *Quando exſpiret poteſtas per illa delegata.*
21. *Quid? ſi quis plura de eadem re obtinuit reſcripta.*
22. *De reſcriptis moratoriis.*

§. I.

Quid, & quotuplex ſit Reſcriptum?

Ad tractatum de Legibus pertinent etiam *Reſcripta Principum*, *data quidem ad conſultationem, vel ſupplicationem alterius*, quæ tamen vim legis ſortiuntur, quando publice promulgantur, aut corpori juris inſeruntur. 1. Reſcripta publice promulgata habent vim legis.

Ut patet ex libris Decretalium & Codicis, qui majori ex parte compoſiti ſunt ex reſcriptis Pontificum aut Imperatorum, initio quidem ad privatos miſſis, dein vero per inſertionem in corpus juris canonici vel

civi-

Digitized by Google

civilis, ac publicam promulgationem vim legis nactis. Secus vero jus quidem illi reſcriptum affert, cui datur: non autem parit jus commune.

Sicut autem conſuetudo alia eſt contra jus, alia præter jus, alia ſecundum jus, ſic etiam reſcriptum. Præcipua tamen ejus diviſio eſt in *Reſcriptum gratiæ*, & *Reſcriptum juſtitiæ*. Reſcripta gratiæ dantur ex liberalitate Principum, quibus nempe favor aliquis, beneficium, privilegium, diſpenſatio, exemptio, vel indulgentiæ conceduntur.

2. Reſcriptum gratiæ & juſtitiæ. *Reſcripta juſtitiæ*; ſive *ad lites* vocantur, quæ dantur in ordine ad declarandum jus dubium, aut juſtitiam adminiſtrandam, e.g. quando Princeps cauſæ alicujus ad ſe delatæ cognitionem delegat alteri.

Inter hæc aſſignant aliqui quaſi medium ſeu *mixtum*, quando ſimul gratiam & juſtitiam complectitur.

In dubio autem præſumitur potius eſſe Reſcriptum juſtitiæ: nam gratia tanquam donatio aliqua debet probari.

§. II.

De cauſa efficiente Reſcripti.

3. Quis dare poſſit? Reſcriptum dare poteſt Princeps, præſertim ſupremus, ut Papa, Imperator, Rex, aliique ſuperiorem non agnoſcentes, ut reſpublicæ independentes: cum enim polleant ſuprema poteſtate legislativa, ac dominio alto, reſcripta gratiæ & juſtitiæ poſſunt concedere contra jus humanum, præter jus, & ſecundum jus. Imo inferiores etiam Principes ac legislatores, in quantum eorum poteſtas ſe extendit; quamvis horum litteræ non ita proprie vocentur *reſcripta*, ſed potius *reſponſa*, *litteræ commiſſionis &c.*

Ad cauſam efficientem reſcripti reduci etiam poteſt orator, ſeu is, qui petit & obtinet illud. Omnis autem eſt capax obtinendi pro ſe Reſcriptum, qui non ſpecialiter prohibetur.

4. Quis accipere? Prohibentur autem a ſede Apoſtolica reſcriptum petere hæretici, item excommunicati, excommunicatione majore, etiam tolerati, ita quidem, ut reſcriptum, a tali impetratum regulariter ſit omnino invalidum, & ipſo jure nullum. *c.* 1. *h. t. in* 6. quia regulariter excommunicatio facit omnino inhabilem. Hodie autem de ſtylo Curiæ Romanæ pleriſque reſcriptis ſolet inſeri abſolutio a cenſuris, quoad effectum illius reſcripti duntaxat conſequendum.

An excommunicatus? Dixi autem *regulariter*, nempe extra caſus, a jure exceptos. Sic 1. valet reſcriptum, obtentum ab aliquo in ipſa cauſa ſuæ excommunicationis: alias non haberet medium ad ſui defenſionem, & impetrandam abſolutionem. *c.* 1. *cit.*

2. Si

Digitized by Google

2. Si Papa ſciens excommunicationem reſcribit: nam tunc præſumitur diſpenſaſſe. Et hinc, ut dictum, curia Romana reſcriptis ordinarie inſerit abſolutionem a cenſuris, ut reſcripta ſint valida, & effectum ſortiantur.

3. Si excommunicatio ſit lata ſub conditione necdum impleta, aut primum poſt acceptum reſcriptum juſtitiæ incidat in excommunicationem: tunc enim valeret, licet impetrans per exceptionem repelli poſſet.

4. Si reſcriptum ſit conceſſum ab Epiſcopo, vel alio ordinario Papa inferiore, quia non eſt adeo proprie reſcriptum, aut ſi conceſſum ſit a Principe ſæculari, quia diſpoſitio juris Canonici ad hoc non eſt extendenda, utpote odioſa.

Cæterum poteſt quis etiam pro alio impetrare reſcriptum gratiæ, ſine ſpeciali mandato: imo etiam juſtitiæ perſonis conjunctis, e. g. conſanguineis vel affinibus.

§. III.
De cauſa formali Reſcripti.

Forma reſcripti conſiſtit in legitima illius expeditione, ad quod requiritur 1. Ut obſervetur ſtylus curiæ: nempe, ut præponatur nomen Pontificis vel Imperatoris, annus Chriſti, Pontificatus vel Imperii, dies, locus: atque ut Papa Epiſcopos nominet *Venerabiles Fratres*, Reges autem, Principes & alios *Dilectos Filios*. Item ut reſcripta gratiæ ornentur filo ſerico rubri coloris: juſtitiæ vero filo cannabino, a quo dependet plumbum. 5. Servandus ſtylus curiæ.

2. Ut habeat tres partes, nempe 1. Narrationem ſupplicantis, velut ſpeciem facti. 3. Petitionem. 3. Concluſionem Principis ſeu diſpoſitionem, cum conſuetis clauſulis. Semper tamen ſubintelliguntur iſtæ: *Salvo jure tertii: ſi preces veritate nitantur.* Imo *l. fin. C. de diverſ. reſcript.* expreſſe requiritur hæc clauſula ad reſcripta Imperialia.

3. Ut exprimatur jus tertii, reſcriptum jam prius in eodem negotio obtentum, & quidquid moveret ad reſcriptum non dandum, vel non dandum hoc modo. Specialiter vero in reſcripto juſtitiæ exprimi debet, an lis jam pendeat, & coram quo judice, judicis petiti diſtantia ultra diætam, ſeu decem horas a Diœceſi adverſarii: non enim præſumitur Pontifex in tam diſtantem locum velle vocare partes, niſi id exprimat. Exprimi etiam debet, ſi jam lata ſit ſententia, aut interpoſita appellatio vel deſerta, facta tranſactio, laudum &c. 6. Quænam exprimenda?

In reſcripto autem *Beneficiali* exprimi debet beneficium, quod jam poſſidetur: item illud, quod petitur: item jus ad illud, qualitas ejuſdem,

Digitized by Google

modus, quo vacat, quis ſit in illius poſſeſſione, vel detentione, reditus illius, nomen Sancti Eccleſiæ, in qua vacat, aut petitur, niſi ſit Eccleſia cathedralis.

Notandum tamen, Canonicatus omnes Germaniæ & Hiſpaniæ a Romana curia taxari tantum ad 24. aureos. Adeoque etiam quoad reſcripta hi tantum reditus ſunt ſignificandi.

Porro, ſi reſcriptum petatur in *forma pauperum*, ſeu in *forma communi*, quando nempe petitur beneficium a Clerico paupere, ipſique confertur, debet fieri mentio illius patrimonii.

7. Datum motu proprio.

Datur autem reſcriptum aliud *motu proprio*, aliud *ad inſtantiam*. Motu proprio dicitur concedi gratia, quando illa non eſt petita, aut quando quidem eſt petita, princeps tamen in reſcripto addit, ſe motu proprio illam concedere. Hæc autem verba ſanant vitium ſubreptionis, ſi non ſit contra jus tertii jam quæſitum, aut perſona ſit inhabilis, e. g. irregularis, aut laborans impedimento, aut taceatur qualitas intrinſeca beneficii, e. g. quod ſit curatum. In his enim tribus caſibus per clauſulam *motu proprio* non tollitur jus tertii, inhabilitas, impedimentum, niſi id exprimatur.

Ad inſtantiam.

Ad inſtantiam reſcriptum concedi dicitur, quando Princeps inductus eſt precibus impetrantis, & ita conceſſum præſumitur, quoties in litteris non exprimitur, id concedi motu proprio. *c.* 23. *de præbend. in 6.*

Aliæ inſuper reſcriptis addi ſolent clauſulæ, vel ſaltem ſubintelligi: quales ſunt 1. *Si preces veritate nitantur. L.* 7. *C. de diverſis reſcriptis.* Nam hæc clauſula invalidum reddit reſcriptum, ſi res non ita ſe habeat in puncto aliquo ſubſtantiali, quia Princeps cenſetur alligare ſuam voluntatem narrationis veritati, præſertim in reſcriptis gratiæ & quoad ſubſtantialia.

8. Variæ clauſulæ.

2. Additur, vel ſubintelligitur clauſula *ſalvo jure tertii*: quia Princeps non cenſetur derogare juri alterius, niſi id exprimat. Unde reſcriptum eſt ipſo jure nullum, quod cedit in damnum tertii.

3. In reſcripto beneficiali clauſula: *Si is, cui confertur, dignus ſit*, hoc eſt, ſi non laboret impedimento canonico, facit reſcriptum invalidum, ſi ſit indignus.

Clauſulis *derogatoriis*, quibus e. g. dicitur: *Non obſtantibus quibuscunque privilegiis, ſub quacunque forma conceſſis*, non cenſetur derogatum privilegiis in corpore juris clauſis, bene tamen aliis privilegiis ac prioribus diſpoſitionibus, quæ non ſunt in corpore juris; niſi eſſent munitæ clauſula prægnante, ſeu *derogatoriarum derogatoria*, hoc eſt tali, qua privilegia adeo firmiter conceduntur, ut per nullam conſtitutionem revocata cenſeri debeant, niſi expreſſa & ſpecifica mentione iis derogetur. Nam

talia

Digitized by Google

talia ex mente concedentis non includuntur in generali revocatione. Idem dicendum de privilegiis, conceſſis per modum pacti, e. g. in compenſationem meritorum; nam ut iſtis derogetur, requiritur eorum ſpecialis mentio.

§. IV.

De vitiis Reſcripti.

Vitioſum cenſetur reſcriptum, quando forma prædicta juxta ſtylum curiæ non obſervatur, ac neceſſaria non exprimuntur, e. g. ſi ſit contra jus commune, ſine clauſula ejusdem derogatoria *c.* 15. 25. *quæſt.* 2 ibi: *Reſcripta, contra jus elicita, ab omnibus judicibus præcipimus refutari: niſi forte eſt, quod non lædat alium, & proſit petenti, vel crimen ſupplicantibus indulgeat.* Ratio eſt: quia præſumitur Princeps non velle uno reſcripto tollere jus, tam maturo judicio inſertum corpori juris, niſi id exprimat. Sicut etiam non cenſetur derogare conſuetudini legitime præſcriptæ, niſi exprimat. 9. Vitiatur reſcriptum. ſi ſit contra jus commune ſine clauſula derogatoria.

Sic etiam cenſetur vitioſum, ſi non exprimat jus tertii: ſi impetretur poſt tranſactionem jam initam, aut poſt appellationem deſertam: ſi delegetur judex incertus, ad arbitrium petentis eligendus, aut in præjudicium judicis ordinarii delegetur judex pro omnibus cauſis & negotiis, aut ſi committatur aliquid inſolitum ac nimis durum, aut contra bonum publicum. Item ſi contineat manifeſtos errores, raſuram, lituram, cancellationem in loco ſuſpecto, aut parte ſubſtantiali, præſertim in concluſione, quam non ſit credibile in curia Principis irrepſiſſe, aut contigiſſe. Sæpius tamen ejusmodi nævi præſumi poſſunt in curia contigiſſe, ſi litteræ adhuc clauſæ & ſigillatæ offerantur. Aut contra jus tertii.

Præcipue autem vitiatur reſcriptum per *ob & ſubreptionem. Obreptio* contingit, quando exprimitur falſum: *ſubreptio* vero, quando reticetur verum. Et tunc dicitur reſcriptum *ob- vel ſubreptitie* obtentum, ac merito præſumitur deeſſe conſenſum in concedente; cum in reſcriptis addatur vel ſubintelligatur hæc clauſula: *Si preces veritate nitantur*, & conſenſui nihil magis ſit contrarium quam error. 10. Per ob- & ſubreptionem.

CONTROVERSIA.

An & quomodo per ob- vel ſubreptionem Reſcriptum fiat invalidum?

Resp. 1. Reſcriptum tam juſtitiæ, quam gratiæ eſt ipſo jure nullum, quando eſt obtentum per ob- vel ſubreptionem *doloſam* ac *malitioſam.* Colligitur ex c. 15. & 16. h. in quibus dicitur, quod *fraus & dolus alicui patrocinari non debeat*: quod *mendax precator careat penitus impetratis.* cap. vero 20. dicitur: *Qui per fraudem vel malitiam falſum exprimunt, vel ſupprimunt* 11. Ipſo jure nullum.

veritatem, in ſuæ perverſitatis pœnam nullum ex litteris commodum conſequantur. Adeoque irritatur totum reſcriptum quoad omnes partes, ſi tendant ad eundem finem.

Etiam gratiæ. Quamvis autem textus citati loquantur de reſcriptis juſtitiæ, extenduntur tamen etiam ex communi DD. & Interpretum ad reſcripta gratiæ, vel potius hæc etiam in lege comprehenſa cenſentur: cum ratio allata, nempe quod fraus nemini patrocinetur &c. potius pugnet contra reſcripta gratiæ. Nam his, ſi valet, totum negotium eſt confectum: quoad reſcripta autem juſtitiæ, cum ordinarie tantum judex delegetur, ſubeundum adhuc eſt fraudulento judicium, in quo contra doloſum reſcriptum excipi poteſt, aut ſi non excipiatur, poteſt condemnari.

12\. Licet dolus non ſit cauſa. Procedit hæc reſponſio etiam in caſu, quo doloſa expreſſio falſitatis, aut ſuppreſſio veritatis non eſt cauſa conceſſionis: nam ut ex citatis Canonibus conſtat, indiſtincte vitiatur reſcriptum per dolum.

Aliud ſi tantum circa accidentale. Si tamen falſitas doloſe expreſſa non verſaretur circa ſubſtantiam cauſæ, ſed tantum circa aliquid extrinſecum, aut accidentale, quod ad cauſam vel negotium per ſe non pertineat, reſcriptum valeret; quia reſcriptum tantum vitiatur per reticentiam eorum, quæ exprimi debent, aut per expreſſionem falſam eorum, quæ per ſe ac intrinſece pertinent ad cauſam, aut ſecundum praxin & ſtylum curiæ neceſſario requiruntur. Atque hæc ſatis certa.

Majus autem dubium eſt, an nullitas reſcripti doloſe impetrati oriatur ante omnem ſententiam judicis, etiam declaratoriam criminis ſeu doli commiſſi? Ratio dubitandi eſt, quia c. 20. de reſcript. habetur, quod *in perverſitatis ſuæ pœnam nullum ex litteris ſuis commodum conſequantur.* Sed pœnæ non videntur incurri ante omnem ſententiam.

13\. Nullum eſt ante ſententiam. Sed dicendum: Reſcriptum gratiæ ob- vel ſubreptitie per dolum obtentum ante omnem ſententiam eſſe nullum, ſaltem pro foro interno. Nam licet nullitas reſcripti in pœnam perverſitatis ſit ſtatuta, hæc tamen pœna eſt mere negativa, non privans aliquo jure antecedenter jam quæſito, talis autem pœna incurritur ante omnem ſententiam. Et cur gaudeat gratia aut privilegio, per dolos & fraudes impetrato? Sic enim *mendax precator non careret penitus impetratis*: cum conceſſio privilegii ac gratiæ ante ſententiam judicis valeret, quæ ſæpe propter defectum actoris, aut alias circumſtantias non ferretur.

Saltem pro foro interno. Dixi autem: *ſaltem pro foro interno*; nam impetrans reſcriptum doloſe non poteſt bona conſcientia eo uti: ſi tamen contra conſcientiam ſuam illud executori gratiæ obtulerit, debet is de veritate precum cognoſcere, & an non doloſe ſit obtentum, detecto autem dolo, debet reſcriptum irritum declarare & precatorem doloſum repellere. Ex quo patet, reſcriptum etiam vitioſum

ſum (niſi dolus eſſet notorius) tantiſper ſuſtineri quoad poteſtatem executori datam ad examinandum ipſum reſcriptum, & cognoſcendum, an preces veritate nitantur: & ſic quoad forum externum non eſſe omnino nullum ante ſententiam judicis delegati, aut executoris.

Idem probabilius etiam de reſcriptis juſtitiæ eſt dicendum: quod nempe etiam delegatio judicis doloſe obtenta ante omnem ſententiam judicis ſit nulla: ſaltem de jure Canonico & pro foro interno, *quia mendax precator penitus debet carere impetratis, c.* 15. *h.* Ergo etiam carere debet judice delegato impetrato, ejusque actis, *quia fraus & dolus alicui patrocinare non debet* c. 16. h. 1. & c. 20. non tantum expreſſe dicitur, quod doloſe obtinens reſcripta *nullum ex iis commodum conſequatur*: ſed etiam additur: *ita videlicet, quod delegatus (poſtquam ſibi de hoc facta fuerit fides) nullatenus de cauſa cognoſcat.* Quibus verbis judici delegato, poſtquam ſufficienter agnoſcit, litteras malitioſe eſſe impetratas, adimi videtur omnis poteſtas de cauſa ipſa cognoſcendi & judicandi; nam ut paulo ante dictum de executore gratiæ, de veritate reſcripti, & an preces veritate nitantur, poteſt etiam judex delegatus cognoſcere, imo debet, ſi dolus non ſit notorius ac certus. Unde quoad hanc poteſtatem, judici delegato conceſſam, reſcriptum non eſt omnino nullum, licet per ob- vel ſubreptionem doloſam ſit obtentum. Cognito autem ſufficienter dolo, debet reſcriptum irritum declarare, & ad cognitionem cauſæ principalis non procedere. Hoc enim ſolum *c. 20. cit.* videtur prohibitum.

Dixi autem, *ſaltem de jure Canonico*: nam aliud forte eſt de jure civili. Et canonico. Difficultatem movent quædam leges: quia *l.* 2. *C. ſi contra jus*, habetur: *Si præſcriptione* (exceptione) *mendaciorum oppoſita: ſive in juris narratione mendacium reperiatur: ſive in facti, ſive in tacendi fraude, pro tenore veritatis, non deprecantis affirmatione, datum Judicem cognoſcere debere, & ſecundum hoc de cauſa convenit ferre ſententiam.* Ubi plane judici datur poteſtas cognoſcendi & judicandi de cauſa, etiam poſtquam exceptio de reſcripto per mendacium impetrato interpoſita, ac fraus detecta eſt. 14. Aliud de jure civili quoad judicem delegatum.

Neque dicas 1. Hic non eſſe ſermonem de judice *delegato*; ſed de ordinario, qui non habet poteſtatem judicandi vi reſcripti, ſed vi juris ordinarii: conſequenter licet reſcriptum ſit invalidum, eum tamen poſſe cognoſcere & judicare. Hoc, inquam, dici non poteſt: nam quid opus per reſcriptum judici ordinario dare poteſtatem judicandi, quam aliunde vi ſui officii habet? deinde lex expreſſe loquitur de judice *dato*: atqui per judicem *datum* leges deſignant judicem delegatum. Ergo hac lege Judici delegato datur poteſtas judicandi de cauſa, etiam poſtquam ipſi compertum eſt, reſcriptum malitioſe eſſe obtentum.

Neque dicas 2. Hanc legem non loqui de mendacio doloſo, ſed per igno- Qui poteſt

cauſam cognoſcere & judicare, ignorantiam vel errorem commiſſo. Nam quis unquam innocenter eſt mentitus, aut per ignorantiam, cum mendacium ſit locutio contra mentem? & cur precator in petitione reſcripti circa jus vel factum mentiatur, niſi ut decipiat, & per fraudem obtineat reſcriptum, quod ſine mendacio obtinere deſperat? Deinde lex aperte dicit, judicem datum debere de cauſa cognoſcere & judicare, licet reſcriptum *tacendi fraude* ſit obtentum. Quod autem per hanc legem judici delegato non tantum detur poteſtas cognoſcendi de veritate & valore reſcripti, atque de eo ferendi ſententiam, ſed etiam cognoſcendi de ipſa cauſa principali, ad quam judicandam eſt delegatus, atque de ea ſententiam ferendi, ratio eſt: quia lex dicit quod delegatus etiam comperto mendacio aut fraude, pro tenore veritatis ad cognoſcendam & definiendam per ſententiam cauſam debeat procedere. Et plane de cauſa ferre ſententiam non tantum eſt de reſcripto ferre ſententiam. Neque tamen ſupplicans ex mendacio aut fraude fert commodum: quia judex delegatus ſecundum merita cauſæ & rigorem juſtitiæ debet judicare, & ſi ſuſpectus ſit, poteſt pars altera contra eum excipere. Cæterum nihil eſt novi, quod princeps aut reſpublica etiam illi, qui fraude adeptus eſt officium judicis, det jurisdictionem, ut acta illius valeant, ut patet in Barbario Philippo. Quando ergo magis poterit dare jurisdictionem innocenti, quando tantum alius quiſpiam commiſit fraudem.

Licet fraude ſit obtentum. Rurſus *l. & ſi 4. eod.* dicitur: *Etſi non cognitio cauſæ, ſed executio mandatur, de veritate precum inquiri oportet, ut, ſi fraus intervenerit, de omni negotio cognoſcatur.* Ubi iterum judici delegato datur poteſtas de tota cauſa cognoſcendi, licet reſcriptum per fraudem ſit obtentum. Ergo quoad judicem datum ſeu delegatum videtur validum eſſe reſcriptum ob- vel ſubreptitie fraudulenter obtentum, ſaltem ante ſententiam judicis, qua aut irritet reſcriptum, aut reſcindat, aut ſaltem declaret dolum commiſſum. Certe pro foro externo videtur omne reſcriptum, etiam Pontificium, interim ſuſtineri, donec judex delegatus de veritate precum cognoſcat: hoc enim ipſi per reſcriptum demandatur, ut examinet, an preces veritate nitantur, an non ſub- vel obreptitie ſit obtentum. Ergo ſaltem quoad hanc cognitionem valida eſt poteſtas judici delegato per reſcriptum data, licet poſtea doloſe obtentum deprehendatur. Unde jus Canonicum *c. 20. cit.* non prohibet judici delegato de veritate precum, & an reſcriptum doloſe ſit obtentum cognoſcere; ſed tantum vetatur, dolo detecto, de cauſa ipſa principali cognoſcere: de jure civili autem neque hoc videtur ipſi eſſe prohibitum, ſed poteſt ad ipſius etiam cauſæ principalis diſcuſſionem procedere, niſi Princeps, qui reſcripſit, exceptioni alterius partis deferat, & reſcriptum aut reſcindat, aut irritum eſſe declaret. Si autem pars altera

non

non excipiat contra reſcriptum, aut Princeps exceptioni non deferat, valida erit ſententia judicis delegati, relicta parti condemnatæ via appellationis, aliisque juris remediis.

Reſp. jam ad controverſiam propoſitam 2do; Quando ob-vel ſubreptio non contingit malitioſe, ſed per ſimplicitatem aut ignorantiam inculpabilem, tunc pariter reſcriptum eſt invalidum, ſi Princeps, expoſita ſincere veritate, non fuiſſet daturus reſcriptum. Tunc autem cenſetur non fuiſſe daturus, quando non ſubſiſtit cauſa finalis, aut impulſiva ſeu motiva principalis, vel deficit forma ſubſtantialis. Ratio eſt: quia tunc deeſt voluntas & conſenſus Principis, cui nihil tam eſt contrarium, quam error. 15. Aliud de obtento non doloſe.

Quando autem ſubſiſtit cauſa finalis, aut motiva principalis, nec deficit aliquid ad formam ſubſtantialem pertinens, ſed ob-vel ſubreptio tantum circa aliquid aliud ex ſimplicitate aut ignorantia contingit, reſcriptum eſt validum: quia cenſetur Princeps daturus fuiſſe illud, licet obreptio vel ſubreptio illa accidentalis non contigiſſet. Unde poterit in tali caſu judex delegatus procedere etiam in cauſa principali, ſibi commiſſa; non tamen ſecundum formam in reſcripto præſcriptam, ſed ſecundum ordinariam: e. g. ſi quis in ſua ſupplicatiove per ignorantiam falſo narraſſet, in ſua patria eſſe conſuetudinem, omnes cauſas tractandi *ſummarie*, & ideo Papa delegaſſet cum clauſula, *proceſſus ſummarii, & appellatione remota*, tunc a delegato non forma hujus reſcripti ſed proceſſus juris ordinarius inſtituendus eſſet. Si vitium non dedit cauſam.

Tota hæc doctrina de impetratione reſcripti doloſa & non doloſa, continetur *cap.* 20. *h. t.* ubi Pontifex addit, quod ſi expreſſa fideliter veritate Princeps non fuiſſet daturus reſcriptum, *a delegato non eſſe procedendum, niſi forſitan eatenus, ut partibus ad ſuam præſentiam convocatis, de precum qualitate cognoſcat.*

Neque hoc locum tantum habet in reſcriptis juſtitiæ, ſed etiam, de quo magis diſputatur, in reſcriptis gratiæ, quia ſcilicet etiam tunc, deficiente aliquo ad reſcripti formam ac ſubſtantiam ex praxi & ſtylo curiæ requiſito, deficit ipſum reſcriptum: & quidem ſi malitioſe eſt obtentum, deficit totum quoad omnes partes in eo contentas; quia mendax precator *penitus* carere debet impetratis, *nullumque ex eo commodum* conſequi. Si vero per ob-vel ſubreptionem non malitioſam eſt obtentum, deficit ſecundum eas partes, quarum cauſa finalis deficit, vel reſpectu quarum datur defectus ſubſtantialis, ſubſiſtentibus partibus aliis, non vitiatis, cum vitiata non connexis: quia utile per inutile non debet vitiari.

Et hinc etiam, quando ſupplicans in ſua petitione aſſignat duas cau-

ſas

ſas, unam veram & alteram falſam, quarum tamen quælibet eſt ſufficiens, valet reſcriptum: ſaltem ſi falſa cauſa ſine malitia eſt inſerta.

Cæterum error circa qualitatem, quæ non redundat in perſonam aut rei ſubſtantiam, reſcriptum non irritat; ut ſi pro nomine Petri poſitum ſit nomen Joannis, ſi appelletur nobilis, graduatus, Suevus &c. qui non eſt talis.

§. V.

De Reſcripti Præſentatione, & Interpretatione.

16. Tempus præſentationis. Reſcriptum ab impetrante præſentari debet judici delegato aut executori gratiæ tempore a reſcribente præfixo. Alias vires ſuas amittit.

Si autem a reſcribente nullum tempus eſt præfixum, reſcripta gratiæ quocunque tempore præſentari poſſunt, etiam poſt mortem concedentis *c. 9. de offic. Jud. Deleg.* & hinc præferendus eſt, qui priores litteras ſuper beneficio e. g. obtinuit, licet alter poſteriores litteras prius præſentarit: ſi ille abſque dolo & negligentia notabili offerre ac præſentare diſtulerit. *c. 12. h. t. in 6.*

Reſcriptum autem Juſtitiæ præſentari tamdiu poteſt, quamdiu durat jus agendi vel excipiendi, ſuper quo impetratum eſt. Quia reſcripta, etiam juſtitiæ, regulariter ſunt perpetua. Si tamen impetrans reſcriptum per annum præſentare neglexerit, alius vero interim obtineret aliud, prævaleret hoc ſecundum, licet prioris non ſit facta mentio. *c. 23. h. t.*

17. Quando incipiant valere. Quares 1. An reſcripta ſeu litteræ valeant a die *datæ* (expeditionis) quo videlicet Romæ ſunt expeditæ, an vero a die *præſentatæ*, quo nempe judici delegato vel executori gratiæ ſunt præſentatæ?

Reſp. Reſcripta gratiæ regulariter valent a die datæ: juſtitiæ vero a die præſentatæ. (Quamvis ea, quæ pertinent ad valorem, debeant ſubſiſtere a die datæ) quia juriſdictio non datur complete niſi ſcienti & acceptanti. Si autem poſt præſentationem reſcribens moriatur, re adhuc integra, extinguitur juriſdictio delegati, non vero, ſi per citationem, (aut ſaltem, ut alii volunt, per litis conteſtationem) lis jam ſit inchoata; tunc enim ei perpetuatur juriſdictio. *c. gratum 20. de offic. & poteſt. Jud. deleg. l. & quia 6. ff. de Juriſd.*

18. Quomodo interpretanda. 2. Quæres 2, Quomodo reſcripta ſint interpretanda? Reſp. 1. Debent ſumi ſecundum mentem reſcribentis, in ſenſu proprio, & clauſulas adjectas, ſpecialiter vero reſcripta juſtitiæ oportet ſtricte interpretari, & quantum fieri poteſt ſecundum jus commune, ut juriſdictioni ordinarii & juri tertii quam minime præjudicentur. Unde nullatenus ſunt extendenda ad perſonas & cauſas non expreſſas. Hinc nomine Clericorum non intelligitur in his Epiſcopus, neque Religioſus, neque nomine civitatis ſuburbia, niſi ex circumſtantiis aliud colligatur.

Reſp.

Digitized by Google

Reſp. 2. Etiam reſcripta ad beneficia ſtricte ſunt ſumenda: nam horum petitio ſæpe cenſetur eſſe ambitioſa: niſi conceſſa ſint in compenſationem. Sic etiam diſpenſationes ſunt ſtrictæ interpretationis, utpote reſtrictivæ juris communis. Aliud tamen foret, ſi diſpenſatio daretur *motu proprio* intuitu publicæ utilitatis, aut privilegia data eſſent toti alicui Regioni, aut ea, ad quæ extenduntur, ſint acceſſoria aut connexa.

Quando autem dicitur, beneficia Principum eſſe amplæ interpretationis, de illis tantum id intelligendum eſt, quæ ſunt in præjudicium privatum Principis, non autem de iis, quæ ſunt in præjudicium tertii aut boni publici. Quo caſu, cui conceſſum eſt id, quod eſt plus, non hoc ipſo conceſſum ei intelligitur id, quod eſt minus: niſi minus ſit acceſſorium majoris, aut connexum cum majore, aut in eo comprehenſum.

Ipſa tamen poteſtas diſpenſandi, ut alias monuimus, tam ordinaria, quam legata eſt latæ interpretationis, ſi nemini præjudicet, niſi tantum concedenti. Ratio eſt, quia intereſt boni publici, illos, quibus lex eſt juſto gravior, ab illa eximi poſſe.

§. VI.

De executione & exſpiratione Reſcriptorum.

Reſcripta juſtitiæ Sedis Apoſtolicæ regulariter committenda ſunt perſonis in dignitate aliqua eccleſiaſtica conſtitutis, vel Canonicis cathedralibus, aut ſuperioribus Regularium; præſertim ſi cauſæ cognitionem & jurisdictionem eccleſiaſticam exercendam demandent. 19. Quibus committenda executio.

Dixi autem *regulariter*: nam ſi Papa committeret ſimplici Clerico, commiſſio foret valida: præſertim ſi apponat clauſulam, ſe id ex *certa ſcientia* facere.

Et quidem, ſi executio non ſit commiſſa perſonæ, ſed dignitati, aut officio, e. g. Epiſcopo, Præpoſito, Decano, Vicario Generali, Abbati, Priori conventuali &c. commiſſio tranſit etiam ad ſucceſſores. Dignitas enim eſt perpetua, non tamen poteſt Epiſcopus executionem, ſibi delatam, Vicario ſuo committere. Imo neque Epiſcopus poteſt ſuſcipere executionem, commiſſam ſuo Vicario, quia dignitas in litteris expreſſa videtur eſſe conditio *ſine qua non:* & quoad jurisdictionem tantum ordinariam, & delegationem ad univerſalitatem cauſarum, idem eſt Epiſcopi & Vicarii tribunal: non autem quoad cauſas particulares, ſpecialiter commiſſas.

Tenetur autem executor præfixo tempore executionem ſuſcipere:

Digitized by Google

alias ceſſat ejus poteſtas delegata, niſi in reſcriptis ad litem ipſi conſenſu partium prorogetur jurisdictio.

20. Quando exſpiret poteſtas delegata? Si autem in litteris nullum certum tempus executionis eſt determinatum, hoc ipſo neque lapſu temporis extinguitur jurisdictio delegata quoad reſcripta juſtitiæ. Si vero ſit reſcriptum gratiæ ad beneficium, Ordinarius, ad quem directæ ſunt litteræ, intra 30. dies, a præſentatione litterarum computandos, conferre debet beneficium, & proviſum mittere in poſſeſſionem: niſi obſtet legitimum impedimentum: quod ſi impedimentum occurrat e. g. ex eo, quod alius ſe opponat, oportet prius de hoc cognoſci: & tum primum incipit currere tempus 30. dierum.

21. Quid? ſi quis plura obtineat? Si autem duo impetrata ſint reſcripta contraria ſuper eadem re, prævalet prius; niſi poſterius ſit magis ſpeciale, aut munitum clauſula derogatoria, aut prioris faciat mentionem: in his enim caſibus prævaleret poſterius: niſi per prius jam eſſet tertio jus in re quæſitum; tunc enim non cenſeretur Papa illi velle præjudicare, niſi prioris mentionem faciat, aut ſpecialem clauſulam derogatoriam apponat. Si vero, qui prius accepit, per annum integrum uti eo neglexerit, ſecundum valebit, etſi prioris mentionem non faciat *c.* 9. *&* 23. *h. t.*

Si tamen tuo contraria ſimul eſſent obtenta, utrumque ſuſpectum eſſet; quando autem ſucceſſive per ſe & regulariter per ſpeciale derogatur generali.

Sed quid, ſi quis plura accepit reſcripta ſeu gratias exſpectativas ad plura diverſa beneficia vacatura? ℟. Tunc poſterius, ſi non faciat mentionem prioris, probabilius habendum eſt pro ſubreptitio, alias enim præberetur occaſio fraudibus, ad obtinenda plura beneficia contra SS. Canones.

Cæterum quando Papa per reſcriptum conceſſit Epiſcopo poteſtatem providendi de beneficio, ad ſe devoluto, certæ perſonæ, ſi res ſit adhuc integra, per mortem Papæ poteſtas data extinguitur *c.* 36. *de præbend. in* 6. quia per mortem §. 10. *Inſtit. de mandat.*

Aliud foret, ſi poteſtas conceſſa eſſet in favorem Epiſcopi, vel Eccleſiæ; pro qua mandatur proviſio: tunc enim non extingueretur morte concedentis *arg. c.* 36. *cit.* Idem dicendum, ſi Epiſcopo Papa daret poteſtatem generaliter, conferendi aliqua indeterminate beneficia (ad collationem Sedis Apoſtolicæ devoluta) in certa Eccleſia, nulla nominata perſona; nam tunc ne quidem re adhuc integra, exſpiraret data poteſtas per mortem dantis *c.* 36. *cit.*

Alias vero circa exſpirationem reſcriptorum hæc datur regula: quod ſcilicet reſcripta juſtitiæ extinguantur cum morte concedentis, re adhuc integra, ſeu antequam initium executionis factum ſit, reſcripta vero gratiæ

Digitized by Google

tiæ vim ſuam retineant, etiam poſt obitum concedentis, licet res adhuc ſit integra, quia decet, conceſſum a Principe beneficium eſſe manſurum. Aliud eſſet, ſi Princeps in reſcripto certis clauſulis aliter mentem ſuam explicaret.

Quæres: an Princeps debitoribus dare poſſit reſcripta *Moratoria*? 22. De Reſcriptis moratoriis.
℟. Poteſt illis talia dare in quinquennium, intra quod tempus non teneantur ſolvere debita.

Non tamen omnibus promiſcue debitoribus dari poſſunt, ſed iis tantum, qui non ex propria culpa ad incitas ſunt redacti, ſed bello, incendio, vel aliis caſibus fortuitis, aut hominum injuria.

Neque extendit ſe reſcriptum ad creditores futuros, æque pauperes, opifices, mercenarios, Eccleſias, fiſcum, pupillos: quia ſunt in jure privilegiati.

CAPUT VII.

De Conſuetudine.

SUMMARIUM.

1. *Cur dicatur* Jus non ſcriptum? *Per quales actus introducatur?*
2. *Quot actus requirantur?*
3. *Et quantum tempus?*
4. *Qualis conſenſus legislatoris?*
5. *Quotuplex ſit conſuetudo?*
6. *Quid conſuetudo* juxta, præter *ac* contra *legem?*
7. *Quando ſit rationabilis, aut irrationabilis?*
8. *Tractatur controverſia, quomodo conſuetudo contra legem poſſit eſſe rationabilis, cum rationibus dubitandi.*
9. *Rationes decidendi fundantur in diſtinctione inter conſuetudinem cauſalem, & formalem jam introductam, cui aſſiſtit conſenſus legislatoris.*
10. *Reſp. rationibus dubitandi.*
11. *Actus mali ſunt tantum occaſio.*
12. *Lex naturalis & divina nulla conſuetudine poteſt abrogari.*
13. *Diſparitas inter conſuetudinem & præſcriptionem multiplex.*
14. *Conciliantur leges.*
15. *Si conſuetudo reprobatur tanquam corruptela, manentibus eisdem circumſtantiis, non poteſt abrogare legem.*
16. *De effectibus conſuetudinis, ejusque obligatione.*
17. *Non requiritur, ut conſuetudo in judicio contradictorio ſit approbata, ſed ſufficit, ut ſit notoria facto.*
18. *Conſuetudo obligare poteſt, vel ſub culpa, vel pœna, vel ſub utraque, ſicut lex ſcripta.*
19. *An poſſit abrogare legem, munitam clauſula:* Non obſtante quacunque conſuetudine? *Explicatur magis doctrina de lege, reprobante conſuetudinem tanquam corruptelam.*
20. *Conſuetudo poteſt etiam abrogare legem irritantem: imo etiam novam irritatio-*

Digitized by Google

tationem inducere, e. g. impedimenta dirimentia matrimonii.

21. *Quomodo conſuetudo ſit optima interpres legum.*

22. *Conſuetudo* immemorialis *æquiparatur privilegio, niſi eam allegans ſit inhabilis ad poſſidendum, aut conſuetudo ſit reprobata a lege tanquam abuſus & corruptela, nec mutatæ ſint circumſtantiæ.*

23. *Tempus tamen immemoriale fundat præſumptionem pro legii & tituli.*

24. *Conſuetudo, cum ſit res facti, probari debet. Et quomodo?*

25. *Quomodo conſuetudo abrogetur per conſuetudinem?*

26. *Et legem contrariam?*

Cum conſuetudo ſit *Jus non ſcriptum*, opportune tractatio illius legibus ſcriptis ſubjungitur, præſertim cum quotidianus ejusdem paſſim ſit uſus, & pleraque cum jure ſcripto habeat communia, nempe honeſtatem, utilitatem, rationabilitatem &c.

Quid ſit Conſuetudo.

1. Jus non ſcriptum. Proprie ſumpta eſt *jus non ſcriptum, diuturnis populi moribus introductum, cum aliquo legislatoris conſenſu.*

Dicitur 1. *Jus non ſcriptum* ſeu lex. Licet enim poſtea in ſcripta referatur, non tamen dicitur lex ſcripta: quia originem ſuam non ducit a voluntate legislatoris promulgata, ſed ab uſu & moribus populi. Sic, licet duo libri Feudorum adjungantur corpori juris ſcripto, non tamen cenſentur eſſe jus ſcriptum, ſed conſuetudinarium, quod originem ſuam referat ad mores populorum. Licet autem conſuetudo multa cum *traditione* habeat communia, differunt tamen in eo potiſſimum, quod traditio neque abroget antiquam legem, neque novam conſtituat, ſed jam conſtitutam promulget, applicetque.

Introductum populi moribus. Dicitur 2. *Populi moribus*, ſeu actibus *frequentatis, notoriis, non interruptis*, majoris ſaltem partis de communitate. Non autem ſufficiunt actus communitatis imperfectæ, e. g. alicujus familiæ, ſed debet eſſe communitas *perfecta*, cui lex imponi poſſit, & quæ, niſi poteſtatem tranſtuliſſet in Principem, legem ferre poſſet. Licet enim legem de ſe non amplius ferre poſſit, ex conſenſu tamen ſaltem legali Principis poteſt: & hinc non tam eſt lex populi quam Principis. Cæterum major pars populi debet eſſe ex capacibus legis, non computatis infantibus, amentibus &c. Debet etiam actus poni voluntarie, nempe cum intentione obligandi, aut obligationem tollendi. Unde non ſufficiunt ad inducendam conſuetudinem actus, mere materialiter poſiti, ex errore, aut ignorantia, aut coactione, neque actus *meræ facultatis*. Sic uſus æquæ benedictæ, ſalutatio Angelica: aut mos audiendi ſacrum die non feſto, frequens invitatio

Digitized by Google

tatio ad convivium &c. non inducunt conſuetudinem, quæ ſit lex: cum
ſint actus meræ facultatis, poſiti ſine intentione, inducendi obligatio- 2.
nem. Actus enim non operantur ultra intentionem operantium; debent Quot actus
inſuper actus eſſe frequentari. Quot autem requirantur, non conveni- requirantur?
unt DD. Aliqui cum Azor putant, ſufficere unicum actum continuatum.
Sed quia unus actus non durat longo tempore, & conſuetudo dicit mores
populi ſeu frequentiam actuum, non ſufficit unus tantum vel alter actus.
Aliqui cum Sylveſtro docent, ſufficere duos vel tres actus, ſi id ſciat le-
giſlator, & non contradicat. Sed ex diſſimulatione aut non reſiſtentia
legiſlatoris non ſtatim inferri poteſt conſenſus, multa enim diſſimulare
quandoque Principes debent, quæ tamen non approbant. Deinde ſi
actus paucos approbaret Princeps, non vi conſuetudinis, ſed vi hujus
approbationis & conſenſus ceſſaret lex ante decennium.

Alii cum Gloſſa exiſtimant, duos actus judiciales inducere conſuetudinem ſeu ſtylum curiæ. Verum niſi actus ejuſmodi ponantur ab ipſo Principe, cujus ſententia, licet unica, loco legis habenda eſt, etiam ad inducendum per conſuetudinem ſtylum curiæ requiritur decennium. Quot autem requirantur actus ad inducendam conſuetudinem, relinquitur arbitrio judicis, pro diverſis circumſtantiis decidendum, & extra forum judiciale arbitrio prudentum, qui ſecundum actuum qualitatem & circumſtantias id determinare debent.

Dicitur 3. *Diuturnis*: Quamvis autem jura non determinent tempus, 3
præciſe ad inducendam conſuetudinem requiſitum, ſed indefinite tem- Quantum
pus longum requirant, quia tamen decennium in jure eſt tempus longum, tempus.
ut patet in tempore ad præſcriptionem inter præſentes requiſito, ideo regulariter ad conſuetudinem ſufficit & requiritur decennium, quo actus vel ad conſtituendum legem, vel ad eam abolendam ſint continuati a majore parte communitatis, idque non tantùm de jure civili, ſed etiam Canonico. Licet enim contra Eccleſiam Romanam non præſcribatur, niſi 100. annis, & contra aliam Eccleſiam 40. annis, tamen in ordine ad leges Eccleſiaſticas per conſuetudinem contrariam abrogandas, hoc locum non habet, quia conſuetudo abrogans legem eccleſiaſticam non eſt contra Eccleſiam, cum fiat cum illius conſenſu, poſſitque Pontifex legem reſtituere, quandocunque ad bonum Eccleſiæ viſum fuerit.

Sufficit igitur ad conſuetudinem tempus 10. annorum, & quidem etiam tunc, quando legiſlator eſt abſens, quia conſuetudo non inducit legem, nec eam abrogat, neceſſario ex conſenſu expreſſo Principis, ſed poteſt id etiam fieri ex conſenſu legali, ſeu generali in jure expreſſo, quo omni conſuetudini, legitime introductæ, vim dedit inducendi vel abrogandi legem.

Neque obſtat, quod ad præſcribendum contra abſentem requirantur 20 anni: nam hoc ſpecialiter in jure eſt expreſſum in favorem abſentis a rebus ſuis, cujus jus per præſcriptionem tollitur. Per conſuetudinem autem nullius jus tollitur, cum ipſe legislator conſenſum ſuum per leges illas dederit, quibus omnem conſuetudinem legitime introductam approbavit, eique vim tribuit. Neque ullibi jura exprimunt, quod ad conſuetudinem plus quam decennium requiratur, licet legislator ſit abſens, modo actus ſint continui, & non interrupti. Cenſerentur autem interrupti, ſi Princeps puniret transgreſſores legis, ad quam abrogandam actus tendunt, vel communitas, aut major illius pars contra conſuetudinem ageret, quamvis actu unico.

4. Qualis conſenſus legislatoris? Dicitur 4. *Cum aliquo legislatoris conſenſu*: *l.* 32. *ff. de legib.* Ratio eſt, quia nempe poteſt ſtatuere legem vel ſtatutam abrogare, niſi qui habet poteſtatem legislativam. Hic autem conſenſus poteſt eſſe vel *perſonalis*, quo legislator mores populi, contra vel præter legem exercitos expreſſe approbat, vel tacite, quatenus ſcilicet, cum poſſet, non contradicit: vel *legalis* ſeu *juridicus*, qui in legibus & Canonibus eſt expreſſus, dum nempe conſuetudinem per actus continuatos populi introductam generaliter approbant, eique vim legis tribuunt, rationabilis & legitime præſcripta ſit. Et hic conſenſus legalis ſufficit, etiam absque conſenſu perſonali, tacito vel expreſſo. *c. fin. h. t. l.* 32. & 35. *ff. de LL. l. fin. C. quæ ſit longa conſuetudo.*

Et hinc duplex ſolet notari modus introducendi conſuetudinem, nempe per *viam conniventiæ*, cum adeſt conſenſus ſuperioris tacitus; & per *viam præſcriptionis*, cum tantum habetur conſenſus legalis.

§. II.

Quotuplex ſit Conſuetudo?

5. Generalis & ſpecialis. Reſp. 1. Alia eſt *generalis* totius Eccleſiæ, Imperii aut regni. (Si autem ſit *generaliſſima*, per orbis politi potiſſimas provincias exporrecta, *Jus Gentium* conſtituit.) Alia *particularis* alicujus Diœceſis, vel civitatis, aut certæ alicujus claſſis hominum, e. g. militum, mercatorum, opificum &c. Alia *ſpecialiſſima* alicujus pagi, Eccleſiæ, monaſterii, aut alicujus tantum curiæ ſpecialis &c.

Canonica, civilis. 2. Alia *Canonica*, ſeu in materia Eccleſiaſtica. Alia *civilis*, nempe in materia civili ac profana: ſive deinde a Clericis introducatur, ſive a laicis, ſive ab utrisque.

Cauſalis, formalis. 3. Alia eſt conſuetudo *cauſalis*, quæ etiam conſuetudo *materialis*, aut conſuetudo *in fieri* ab aliquibus dicitur. Conſiſtit hæc in ipſis actibus populi, per decennium frequentatis, quibus conſuetudo introducitur. Alia vero

Digitized by Google

vero eſt conſuetudo *formalis*, ſeu ipſum formale jus, ex actibus, legitimo tempore continuatis, reſultans, quæ etiam conſuetudo *in facto eſſe* quandoque appellatur.

4. Præcipue autem dividitur conſuetudo in eam, quæ eſt ſecundum legem, in eam, quæ eſt præter legem, & in eam, quæ eſt contra legem.

Conſuetudo ſecundum legem conſiſtit in obſervantia legis, ſeu in actibus, 6.
a majore parte communitatis exercitis, quibus legem ſuperioris obſervant. Juxta legem.
Et hinc iſta conſuetudo firmat legem ac ſtabilit, legemque dubiam interpretatur: cum conſuetudo ſit optima interpres legum.

Conſuetudo præter legem inducit jus novum, & præcipit aliquid, vel Præter legem.
prohibet, de quo prius nulla lex exſtabat. *l.* 32. *ff. de legibus*, ibi: *de quibus cauſis ſcriptis legibus non utimur, id cuſtodiri oportet, quod moribus & conſuetudine inductum eſt.* & *l.* 33. *eod. Diuturna conſuetudo pro jure & lege in his, quæ non ex ſcripto deſcendunt, obſervari ſolet.*

Conſuetudo contra legem abrogat legem præexiſtentem vel ei derogat, Contra legem.
quod fieri poteſt vel non recipiendo & non obſervando legem, vel actus legi contrarios faciendo. Poteſt etiam aliquando contingere, ut conſuetudo contra legem non tantum legem antiquam abroget, ſicque communitatem in libertatem reponat, ſed etiam novam conſtituat legem, e. g. quando communitas aliqua inciperet in teſtamento tantum adhibere quatuor teſtes, ea intentione, ut abroget legem, requirentem ſeptem teſtes, ſimul tamen velit irritum eſſe teſtamentum, ſi pauciores adhibentur, quam quatuor. Quo caſu per conſuetudinem contra legem abrogaretur lex exigens præſentiam ſeptem teſtium, & introduceretur nova lex de ſufficientia & neceſſitate quatuor teſtium.

Imo, quandocunque per conſuetudinem contra legem abrogatur lex antiqua, videtur introduci lex nova *permiſſiva*, per quam acquiritur jus novum ſecundum conſuetudinem agendi, ſimulque aliis prohibetur, ne quemquam de communitate impediant vivere ſecundum conſuetudinem introductam, & legem permittentem. Habet enim ejusmodi conſuetudo contra legem omnia illa, quæ ad legem permittentem requiruntur.

§. III.

De Rationabilitate Conſuetudinis.

Cum conſuetudo ſit loco legis, & habeat vim legis, rationabilem eſſe 7.
oportet: cum omnis lex rationabilis eſſe debeat. Unde quæritur quando conſuetudo aliqua rationabilis & bono communi expediens cenſeri debeat, quando vero e contrario tanquam irrationabilis vires ſuas amittat.

Ad

Digitized by Google

Quando irrationabilis. Ad quam quæſtionem Reſp. Conſuetudo eſt irrationabilis cenſenda 1. Quando eſt contraria juri naturali aut Divino. Cum enim conſuetudo ſit jus mere humanum, contra jus altius prævalere non poteſt; ſicut neque jus humanum ſcriptum contra illud prævalere poteſt.

2. Si non quidem juri naturali aut Divino ſtricte accepto directe repugnet, ſit tamen contra decentiam & æquitatem aliquam: e. g. ſi Canonicis ſine juſta cauſa abſentibus darentur quotidianæ diſtributiones.

3. Si diſciplinam Eccleſiaſticam enervaret: e. g. ſi permitteret interdictum & alias cenſuras impune violari. *c.* 5. *h.* aut immunitatem criminibus concederet. *c.* 10. *eod.* aut ſi cederet in ruinam libertatis Eccleſiaſticæ, e. g. permittendo, perſonas Eccleſiaſticas tanquam reos trahi ad forum ſæculare, & univerſim ſi conſuetudo a lege reprobetur tanquam *corruptela.* Atque hinc etiam

4. Si periculoſa eſſet reipublicæ, atque ad ejus perturbationem, bonorum diſſipationem, atque ad judiciorum perverſionem tenderet. *c.* 3. & 10. *eod.*

5. Si tendat in damnum Eccleſiarum, e. g. permittendo, ut res earum alienentur ſine ſolennitate canonica: vel ut de iisdem laici pro lubitu diſponant, aut beneficia Eccleſiaſtica ſine authoritate Prælati Eccleſiaſtici conferant.

6. Quando introducitur aliquid, quod ne quidem per legem ſuperioris introduci potuit.

Contra vero rationabilis eſt conſuetudo, quando de ſe vel poſitive, vel ſaltem negative eſt honeſta, hoc eſt non inhoneſta, atque ad bonum publicum tendens, e. g. ut evitentur nimium frequentes transgreſſiones, ac perturbationes reipublicæ ex iis ortæ.

Sed quid, ſi dubium ſit, an conſuetudo ſit rationabilis, aut bono communi expediens? Reſp. Si conſuetudo non eſt legi contraria, cenſendum eſt in dubio, eam eſſe rationabilem, quia delicta non præſumuntur. Hinc poſteri poſſunt pergere in conſuetudine, a majoribus introducta, atque, in dubio, de ejus rationabilitate præſumere.

Si vero conſuetudo ſit contra legem, in dubio ſtandum eſt pro lege, ac præſumenda potius irrationabilitas conſuetudinis, quia dubia honeſtas conſuetudinis non debet prævalere legi certæ, quæ eſt in poſſeſſione. Excipitur tamen conſuetudo *immemorialis*: cum tempus immemoriale præſumptionem pariat de juſtitia tituli, conſequenter etiam de rationabilitate conſuetudinis.

Maxime autem in hac materia diſputandum occurrit, quomodo conſuetudo contra legem poſſit eſſe rationabilis. Unde tractanda hoc loco

CON-

Digitized by Google

CONTROVERSIA.

Quomodo conſuetudo contra legem ſit rationabilis?

Cum omnis conſuetudo, ut ſit legitima, debeat eſſe rationabilis, dubitatur præcipue de ea, quæ eſt contra legem, quomodo poſſit eſſe rationabilis. 8.

Ratio dubitandi eſt 1. Quia conſuetudo hoc ipſo, quod ſit contra legem, eſt contra aliquid rationabile, adeoque videtur non eſſe rationabilis. Neque enim rationabile poteſt eſſe contrarium rationabili: ſicut ratio non poteſt eſſe contra rationem. *Rationes dubitand.*

2. Quia actus, quibus introduceretur conſuetudo contra legem, ſunt peccaminoſi, cum ſint voluntariæ transgreſſiones legis. Ergo conſuetudo talis non poteſt eſſe rationabilis. Conf. Præſcriptio non poteſt inchoari, nec continuari mala fide. Ergo neque conſuetudo, utpote quæ debet eſſe legitime præſcripta, & pari paſſu cum præſcriptione ambulat.

3. Quia *l. conſuetudinis 2. C. quæ ſit long. conſuet.* dicitur: *Conſuetudinis uſusque longævi non vilis auctoritas eſt, verum non usque adeo ſui valitura momento, ut aut rationem vincat aut legem.* Ergo conſuetudo non poteſt abrogare legem, alias enim illam utique vinceret.

Sed dicendum, quod ſicut lex poſterior, quæ priorem abrogat, eſt rationabilis, ita etiam conſuetudo, formaliter abrogans legem. Aperte hoc ſupponitur *c. fin. h. t.* ubi dicitur, quod conſuetudo non præjudicet juri poſitivo, niſi fuerit *rationabilis & legitime ſit præſcripta.* Ergo ſupponit Pontifex Gregorius IX. quod conſuetudo etiam contraria juri poſitivo poſſit eſſe rationabilis. 9. *Ratio decidendi.*

Rationabilis autem erit, ſi habeat ea, quæ alias ad legitimam conſuetudinem requiruntur, eaque evitet, quæ paulo ante de irrationabilitate conſuetudinis ſunt allata.

Et ratio ulterior eſt: quia, licet conſuetudo *cauſalis*, ſeu actus illi, quibus currente decennio exercitis, tandem inducitur conſuetudo *formalis*, ac jus illa utendi, ſint contra legem, ac conſequenter peccaminoſi, tamen ipſa conſuetudo formalis, jam completa, non eſt peccaminoſa, quia non eſt contra legem, utpote quæ jam formaliter per illam abrogata, non amplius exiſtit: ſicut lex poſterior, formaliter abrogans priorem, non eſt peccaminoſa, nec proprie contra legem. *Licet conſuetudo cauſalis ſit irrationabilis,*

Licet ergo actus præcedentes, contra legem facti, fuerint irrationabiles, quamdiu ſcilicet lex durabat; poſtquam tamen accedit Principis conſenſus, vel perſonalis vel legalis, in abrogationem legis, utpote quæ propter frequentes adeo transgreſſiones, longo tempore continua- *Non tamen formalis,*

 tas,

nixa consenſu legislatoris.

tas, ſit inutilis, ut adeo ad bonum commune conducat, eam tolli, ne prævaricationes & peccata continuentur, poſtquam, inquam, Principis conſenſus propter has rationes accedit, neque conſuetudo amplius eſt irrationabilis, nec actus ſecundum illam a poſteris poſiti.

Atque ex his etiam ſoluta jam ferme ſunt, quæ in oppoſitum allata ſunt, argumenta. Nam

10. Reſp. ad rationes dubitandi.

Ad 1. Licet conſuetudo cauſalis, ſeu actus, quibus introducitur conſuetudo contra legem, ſint contra legem rationabilem, ipſa tamen conſuetudo formalis, & actus ad eam conſequentes non ſunt amplius contra legem rationabilem, utpote jam abrogatam: ſicut lex poſterior, abrogans legem priorem, non eſt proprie contra legem rationabilem. Atque ex hoc patet etiam reſponſio

Ad 2. Nam, licet plures DD. cum Layman, Azor, Pirhing, Engel, exiſtiment, conſuetudinem non introduci per actus peccaminoſos anteceſſorum, ſed tantum a poſteris, perſuaſis, anteceſſores licite egiſſe, facile tamen concedo, primos quidem contra legem agentes peccaſſe; nego tamen, conſuetudinem formalem, ad ejusmodi actus conſequentem, quæ ſola vim legis obtinet, eſſe rationabilem, cum nitatur conſenſu Principis, eam approbantis, adeoque non amplius ſit contra legem, utpote jam abrogatam.

11. Actus mali ſunt tantum occaſio.

Neque dicas, ex turpi adeo atque deformi matre (actibus videlicet peccaminoſis, contra legem factis) non poſſe tam pulchram enaſci ſobolem, conſuetudinem nempe rationabilem, quæ & legem tollat, & vim legis naneiſcatur: nam hæc conſuetudo non tam enaſcitur ex actibus peccaminoſis, quam ex conſenſu & voluntate Principis, legem abrogantis, & conſuetudinem approbantis. Actus enim peccaminoſi, contra legem paſſim facti, occaſionem duntaxat dederunt, ut Princeps propter legis inutilitatem ad bonum publicum, ad ulteriores ejusdem transgreſſiones evitandas, illam revocarit, ac moribus populi, ad bonum commune hic & nunc magis conducentibus, aſſenſum præbuerit, fere ſicut legislatores, mutatis rerum circumſtantiis, propter majus bonum communitatis, per leges poſteriores abrogant priores. Quamvis autem exinde illicium aliquod capere poſſint mali ad transgreſſionem legis, minus tamen id noxium eſt, quam perſeverantia legis, cujus obſervantia poſt diu continuatas a communitate transgreſſiones moraliter non poteſt amplius ſperari.

12. Lex naturæ & divina nulla

Non tamen ſequitur, etiam leges naturales, aut Divinas propter frequentes transgreſſiones, fieri inutiles, adeoque per conſuetudinem abrogatas cenſeri poſſe: nam imprimis ad abrogandas illas nemo prudens unquam intentionem ſuam dirigit. Deinde præterquam, quod vel verſantur

Digitized by Google

tur circa ea, quæ intrinſece mala vel bona eſſe noſcuntur, quia illas altioris eſſe poteſtatis perſuaſum omnes habemus, facile intelligimus, nulli humanæ per orbem poteſtati fas eſſe ſacraria illa ingredi, atque æternæ Mentis decreta convellere. Neque blandiri nobis unquam poſſumus, prævaricationibus noſtris legum æternarum ſummi illius legislatoris conſenſum accedere. conſuetudine poteſt abrogari.

Quod in confirmationem ab adverſariis, ſi qui ſunt, adductum vidimus, facile enervatur. Nam licet præſcriptio tam ad inchoationem ſuam, quam continuationem, bonam fidem exigat, alia tamen eſt conſuetudinis indoles; atque in multis omnino diverſa.

Nam 1. Præſcriptio privatas duntaxat perſonas concernit, vel ſi communitatem reſpicit, tanquam perſonam particularem eandem conſiderat. Conſuetudo vero integram perfectamque communitatem reſpicit, quam aut novo legis onere afficit, aut ab antiquo abſolvit. Atque hinc 13. Diſparitas inter conſuetudinem & præſcriptionem.

2. Conſuetudo verſatur tantum circa incorporalia, definiendo nempe obligationes, aut ab eisdem ſublevando. Præſcriptionis autem negotium tam in corporalibus quam incorporalibus acquirendis occupatur. Unde

3. Conſuetudo nullius jus aut dominium rerum diminuit: quibus tamen conquirendis præſcriptio inhiat. Atque ut mitem ac humanum conſuetudo genium prodat,

4. Illa licentiam quodammodo & conſenſum a ſuperiore petit, nihilque abſque eo, vel perſonali vel legali, impetrato diſponit. Præſcriptio vero conſenſum illius, contra quem præſcribit, cujusque jus it perditum, nequaquam requirit. Quoad tempus etiam conſtantior eſt conſuetudo. Nam

5. Illa univerſaliter ad ſuam perfectionem decennium requirit. Præſcriptio autem varias hic formas induit. Aliquando enim triennium duntaxat exigit, aliquando decennium, quandoque vicennium, non raro tricennium, nunc 40. annos poſtulat, aliquando centum, aut etiam tempus immemoriale: prout nimirum res, quæ præſcribuntur, aut contra quos præſcribuntur, plus aut minus privilegii habere noſcuntur. In uno tantum, de quo hic conſuetudo inſimulatur, præſcriptio ſanctiorem videri poſſet ſpeciem præſeferre. Eo quod

6. Bonam fidem requirat, & titulum: conſuetudo vero ex mala etiam fide enaſci poſſit, Principis vero conſenſus ipſi ſit pro titulo. Verum, ut ex hactenus dictis patere arbitror, hoc non eſt conſuetudinis formalis ac jam completæ vitium, utpote Principis favore legitimatæ, licet ex vitiata radice natales ſuos aliquatenus hauriat.

Ad tertium tandem argumentum, ex *l. 1. cit.* petitum reſpondetur: hanc legem explicari per *c. fin. h. t.* ibi: *Licet etiam longævæ conſuetudinis non ſit vilis authoritas, non tamen eſt usque adeo valitura, ut vel Juri poſitivo debeat præ-* 14. Leges conciliantur.

 judi-

judicium generare, niſi fuerit rationabilis, & legitime ſit præſcripta. Atque conſuetudo, de qua nos loquimur, nempe inſtructa iis, quæ ad conſuetudinem legitimam requiruntur, atque Principis aſſenſu ſuffulta, eſt rationabilis, & poſt decennium legitime præſcripta. Unde, quando Imperator Conſtantinus *l. 2. cit.* ait, conſuetudinis non eſſe tantas vires, ut legem vincat, loquitur de conſuetudine, neceſſariis requiſitis deſtituta, ut DD. communiter interpretantur.

Cæterum etiam primi actus, qui legi videntur contrarii, non ſemper ſunt peccaminoſi, ſaltem formaliter, quia ſæpe contingit, ut homines propter difficultatem obſervationis aliaſque circumſtantias bona fide exiſtiment, ſe illa non eſſe obligatos. Unde hoc ſæpe de anteceſſoribus, legem non obſervantibus præſumi poteſt.

15. Quid? ſi reprobetur tanquam corruptela.

Quæres, an rationabilis eſſe poſſit conſuetudo, quæ a lege reprobatur ut *corruptela*? ℞. Quamdiu manent eædem circumſtantiæ, ejusmodi conſuetudo manet irrationabilis, eo quod directe vel indirecte adverſetur juri naturali, decentiæ & æquitati: e. g. ſi adverſetur bonis moribus, bono communi aut Eccleſiarum, immunitati Eccleſiaſticæ, pactis & conventionibus, ac juri tertii, aut juri Gentium: ſi nimium relaxet atque enervet diſciplinam Eccleſiaſticam &c. *c. 5. & 10. h. t. c. 4. de immunit. Eccleſiarum c. 49. de ſent. excomm. Bulla cœnæ §. 15. ac reliquis.*

Unde, niſi mutentur circumſtantiæ, ejusmodi conſuetudines, etiam futuræ, vim omnem amittunt. *Etiam futuræ*, inquam; nam ſi lex aliqua tantum ſimpliciter reprobat conſuetudinem, absque eo, quod ut corruptelam aut irrationabilem damnet, potiſſimum de præterita id conſuetudine intelligendum eſt.

§. IV.

De Effectibus Conſuetudinis, ejusque probatione.

16. Primus effectus eſt, quod, ut jam dictum, conſuetudo ſecundum legem, confirmet, ac ſtabiliat legem: conſuetudo præter legem, inducat legem novam, ejusque obligationem; conſuetudo vero contra legem, eandem abroget, & aliquando aliam, ſaltem permittentem inducat.

Quando obligat.

Illud autem dubitari poteſt; quando actus populi frequentati cenſeri debeant inducere conſuetudinem obligatoriam, quando vero habendi ſint pro actibus meræ facultatis? ad quod reſpondetur, quatuor potiſſimum eſſe, ex quibus conjectura fieri poteſt, conſuetudinem eſſe obligatoriam.

1. Si inducatur conſuetudo in re gravi, atque difficili: neque enim ſolet populus conformiter operari in re difficili absque obligatione.

2. Si homines probi piaculo ſibi ducant, contra conſuetudinem agere.

3. Si contra conſuetudinem agentes reprehendantur aut puniantur.

4. Si

4. Si conſuetudo ſit valde utilis reipublicæ, atque ad eam provocent homines, aut eam allegent.

Si autem hæ aliæque hujusmodi circumſtantiæ deſint, in dubio præſumendum potius eſt, quod ſint actus ſupererogatorii, ac meræ facultatis. Lex enim, tanquam res facti, non præſumitur, ſed probari debet.

Non tamen requiritur, ut conſuetudo in judicio contradictorio ſit 17.
approbata, aut introducta per actum judicialem, ſed ſufficit notoreitas facti *Sufficit, ut*
ex actibus extrajudicialibus. Quæ objiciuntur, plus non probant, quam *ſit notoria*
ſufficere ad inducendam & probandam conſuetudinem actus judiciales, *facto.*
non tamen eos eſſe neceſſarios: quia ſine illis poteſt conſuetudo eſſe rationabilis, & legitime præſcripta, atque de ea ſufficienter conſtare, per duos e. g. teſtes de viſu.

Alter effectus conſuetudinis eſt, quod poſſit obligare vel ſub ſola cul- 18.
pa, vel ſub ſola pœna, vel ſub utraque ſimul. Ratio eſt: quia etiam lex *Obligare*
omnibus his modis obligare poteſt. Conſuetudo autem vim legis habet. *poteſt ſicut*
Et quoad hoc a lege ſcripta non differt. Hinc etiam per conſuetudinem, *lex ſcripta.*
ſicut per legem ſcriptam, abrogari poteſt obligatio quoad culpam, manente obligatione ad pœnam, ſaltem improprie dictam. Et viciſſim poteſt conſuetudo abrogari quoad pœnam, manente culpa. Quia ſcilicet hæc omnia etiam lex poteſt. Neque dicas, eum, qui committit culpam, mereri etiam pœnam: nam licet mereatur pœnam non tamen hanc determinatam, quam lex impoſuit: hæc enim per conſuetudinem jam ſupponitur abrogata.

Tertius effectus conſuetudinis eſt, quod aliquando etiam abrogare 19.
poſſit legem, prohibentem conſuetudinem contrariam vel derogantem *Poteſt ab-*
omni conſuetudini, etiam futuræ, aut munitam hac clauſula: *non obſtante* *rogare le-*
quavis conſuetudine: tunc ſcilicet, quando mutantur circumſtantiæ, ita ut *gem cum*
conſuetudo contraria tali legi rationabilis eſſe incipiat. Nam pro tali ca- *clauſula: non ob-*
ſu legislator etiam legem ſuam rationabiliter abrogare poſſet. *ſtante &c.*

Si vero maneant eædem circumſtantiæ & cauſæ, propter quas con- *Si muten-*
ſuetudo contraria, etiam futura, eſt reprobata aut prohibita a lege, non po- *tur circum-*
teſt hæc abrogari per conſuetudinem, præſertim ſi iſta tanquam corruptela *ſtantiæ.*
ſit reprobata. Quamdiu enim manent eædem circumſtantiæ, lex perſeverat eſſe rationabilis deficitque tunc conſenſus legislatoris in conſuetudinem reprobatam, impeditque ejusdem efficaciam. Sicut lex prohibens omnino præſcriptionem alicujus rei, impedit ejus præſcriptionem, licet adſit titulus & bona fides.

Et ratio ulterior eſt, quia, licet lex, munita ejusmodi clauſula, derogante conſuetudini, ſit lex mere humana, quæ abſolute per conſuetudinem contrariam abrogari poſſet, tamen, cum manentibus iisdem circumſtan-

Digitized by Google

tiis & cauſis, propter quas contraria conſuetudo eſt reprobata tanquam corruptela, pergat eſſe rationabilis, conſuetudinem illi contrariam irrationabilem eſſe neceſſe eſt. Conſuetudo autem, quamdiu eſt irrationabilis, nullam legem abrogare poteſt.

An autem, & quando circumſtantiæ & cauſæ ita mutatæ cenſeri debeaut, ut conſuetudo ſit habenda pro rationabili, arbitrio judicis, & extra judiciale forum, prudentum æſtimationi relinquitur. Neque enim regula nniverſalis dari poteſt, cum circumſtantiæ in infinitum ſint variabiles.

20. Etiam legem irritantem. Quartus conſuetudinis effectus eſt, quod abrogare etiam poſſit legem irritantem, quæ ſcilicet formam aliquam ſubſtantialem actui præſcribit, aut certas perſonas, ad agendum, contrahendum, eligendum &c. reddit inhabiles. Cum hoc fieri pariter poſſit per legem ſcriptam. Ex quo ſequitur, per conſuetudinem introduci poſſe impedimenta matrimonii dirimentia, & introducta rurſus abrogari, ſi non ſint introducta jure naturali aut Divino. Quando autem *c. 5. de conſang. & affin.* dicitur, conſuetudinem inter gradus prohibitos contrahendi matrimonium eſſe potius corruptelam, id intelligendum eſt de conſuetudine necdum legitime præſcripta.

21. Optima interpres legum. Quintus effectus eſt vis interpretandi legem. Cum conſuetudo ſit optima interpres legis. Et quidem, ſi legitime jam ſit præſcripta, interpretatio, quam affert conſuetudo, eſt omnino authentica, vim legis jam ſortita. Soletque etiam appellari interpretatio *uſualis.* Si autem necdum ſit præſcripta, ſeu legitimo tempore continuata, interpretationem legis tantum *Doctrinalem* facere poteſt.

Cum igirur conſuetudo, præſertim legitime præſcripta, legem interpretatur; ſecundum illam regulandi ſunt contractus, judicia, tam interna, quam externa. Imo conſuetudo quandoque legem etiam Divinam interpretatur, e. g. circa uſum Sacramentorum &c.

22. Immemorialis æquivalet privilegio. Denique quæri poteſt, quem effectum habeat conſuetudo *Immemorialis*? ratio dubitandi eſt, quia veteres Juriſconſulti pro regula tradunt, conſuetudinem immemorialem, ſeu cujus initii non exſtat memoria, æquiparari privilegio, haberique loco tituli, legitime conſtituti & probati: adeoque per eam acquiri omnia poſſe, quæ per privilegium: atque hinc clauſula legis prohibente vel irritante conſuetudinem contrariam, non comprehendi immemorialem.

Excipiuntur duo caſus. Quamvis autem hæc regula plerumque vera ſit, fallit tamen in duobus caſibus. 1. Quando allegans pro ſe conſuetudinem (aut etiam præſcriptionem) immemorialem, eſt incapax poſſidendi, ſicut laici ſunt incapaces poſſidendi jus decimandi, eligendi aut confirmandi ad beneficia Eccleſiaſtica: unde, niſi per privilegium Pontificium habilitentur, & reddantur capaces poſſeſſionis, per conſuetudinem etiam immemorialem acquirere non

poſſunt

Digitized by Google

poſſunt jus decimandi, eligendi, confirmandi, aut conferendi beneficia. Nam qui eſt incapax poſſidendi, eſt etiam incapax acquirendi per præſcriptionem aut conſuetudinem. In hoc igitur caſu conſuetudo immemorialis non æquiparatur privilegio: cum per privilegium prædicta jura Eccleſiaſtica a laicis obtineri poſſint, non autem per conſuetudinem ullam, ſecluſo privilegio Pontificio, quod vel re ipſa datum ſit, vel ſaltem datum eſſe præſumatur.

Alter caſus, in quo prædicta regula fallit, eſt: quando conſuetudo a lege reprobatur, præſertim tanquam abuſus & corruptela: nam tunc manentibus iisdem circumſtantiis & cauſis reprobandi, neque immemoriali tempore conſuetudo poteſt fieri rationabilis. Quapropter nulla unquam conſuetudine obtineri poteſt immunitas ab obſervatione interdicti Eccleſiaſtici, aut poteſtas obtinendi ſimul duos canonicatus, Perſonatus &c. quamvis per privilegium hæc obtineri poſſint, ut bene advertit P. Schmalzgruber *n.* 31. *h t.* Ratio eſt, quia, cum conſuetudo & præſcriptio omnem vim ſuam debeant legibus, vim nullam habent, quando illis reſiſtit jus.

Quamvis autem tempus immemoriale habilitare non poſſit incapacem, fundare tamen poteſt præſumptionem privilegii, olim conceſſi, præſertim ſi concurrat conſtans fama de conceſſo privilegio Pontificio: ut adeo tunc poſſeſſio juris ulterius continuari poſſit, donec probetur privilegium non eſſe obtentum. 23. Fundat præſumptionem privilegii.

Licet enim tempus immemoriale poſſeſſionis una cum exiſtimatione publica de obtento privilegio faciat præſumptionem privilegii, hæc tamen præſumptio non eſt juris & de jure, nullam admittens probationem in contrarium; ſed ſi vitium tituli, ſeu defectus privilegii, in ejusmodi poſſeſſione ab adverſario ſufficienter probetur, præſumptio cedere debet veritati.

Quando vero conſuetudo non eſt immemorialis, probari debet, ſicut præſcriptio; quia facta non præſumuntur. Aliud eſſet, ſi conſuetudo eſſet notoria, aut conſtituat ſtylum curiæ, aut tantum de rationabilitate ſit quæſtio; tunc enim ad judicem pertinet definire. 24. Conſuetudo probari debet,

Debet autem conſuetudo plene probari; nempe vel per litteras publicas, inſtrumenta, vel acta judicialia, aut per famam publicam, aut per duos minimum teſtes, qui deponant, ſe vidiſſe, ſic obſervari per decennium continuo in illo loco, ſcientibus & præſentibus multis. Immemorialis autem conſuetudo probatur, ſi teſtentur, ſe ita vidiſſe, & a majoribus audiſſe obſervatum, quin viderint, vel audiverint fieri contrarium. & quomodo?

Licet autem in foro interno uni gravi auctori poſſit adhiberi fides, ſi nemo contradicat: pro foro tamen externo unus teſtis, etiam excellens, *præſumptive* tantum probat, non autem *concludenter*. Neque admittitur juramentum ſuppletorium: nam, quia conſuetudo pluribus debet eſſe

nota,

Digitized by Google

nota, ſuſpectum eſſet teſtimonium: niſi agatur de conſuetudine valde antiqua.

§. V.
De Ceſſatione Conſuetudinis.

Duplici potiſſimum ratione ceſſat conſuetudo. Quando nempe abrogatur vel per *conſuetudinem contrariam*, vel per *legem*.

25. **Quomodo abrogetur per conſuetudinem contrariam.** Circa abrogationem per conſuetudinem notandum: univerſalem conſuetudinem abrogari per aliam univerſalem, particularem per particularem. Per particularem vero univerſalis non abrogatur, ſed ei tantum derogatur. Ratio eſt: quia in tantum abrogatur prior conſuetudo, vel ei derogatur, in quantum poſterior ei eſt contraria, vel ex toto, vel tantum ex parte. Per non uſum autem abrogari nunquam poteſt conſuetudo, ſi actus conſuetudinis, jam completæ, ulterius exercendi ſe nulla obtulit occaſio.

26. **Quomodo per legem?** Circa abrogationem conſuetudinis *per legem* novam contrariam obſervandum: illam non abrogari, niſi lex ei clare ac directe ſit contraria. Hinc lege univerſali abrogatur conſuetudo æque univerſalis: licet lex de conſuetudine nihil meminerit, neque addat clauſulam derogatoriam. Nam univerſalis conſuetudo cenſetur cognita eſſe legiſlatori: cum igitur legem directe eidem contrariam fert, ſatis intelligitur velle illam abrogare.

Lege tamen univerſali Principis ſupremi & univerſalis non cenſetur abrogari conſuetudo particularis alicujus loci: niſi hujus mentionem faciat, vel ſaltem addatur clauſula derogatoria generalis cujuscunque contrariæ conſuetudinis. *c. licet* 1. *de conſtit. in 6.* ubi hæc ratio datur: quia Princeps univerſalis, e. g. Pontifex, Imperator, Rex, particularium locorum conſuetudines præſumitur ignorare: adeoque non cenſetur per conſtitutionem, a ſe noviter editam, illis in aliquo derogare, niſi expreſſe caveatur in ipſa.

Imo probabiliter neque per legem particularem Principis ſupremi aut univerſalis, e. g. Papæ aut Imperatoris, latam pro loco aliquo ſpeciali, abrogatur conſuetudo ſpecialis, præſertim immemorialis illius loci: niſi expreſſe apponatur clauſula derogatoria. Cenſetur enim conſuetudinem illam particularem Princeps ignoraſſe, ſicque per accidens lex fruſtratur effectu.

Dixi autem per legem Principis *ſupremi & univerſalis*, qui nempe propter multitudinem locorum, ſibi ſubjectorum, & molem negotiorum, non poteſt facile ſcire omnes particulares conſuetudines cujuslibet loci ſibi ſubjecti. Contra vero de principe inferiore, aut qui parvum tantum diſtrictum habet ſub ſua juriſdictione, præſumitur, quod ſciat conſuetudines illius particulares. Unde, quando fert legem, præſertim particularem, illis directe contrariam, cenſetur easdem velle abrogare.

VA1 153 0674

Digitized by Google